新编成人高等法学案例教程丛书

国际法案例教程

中国政法大学成人教育学院教材编审委员会编审

梁淑英 主编



知识产权出版社

新编成人高等法学案例教程丛书

国际法案例教程

中国政法大学成人教育学院
教材编审委员会编审

主　编　梁淑英

撰稿人　（按姓氏笔划为序）

马呈元　刘星红
吴　慧　郭红岩
凌　岩　班文战
梁淑英

知识产权出版社

图书在版编目（CIP）数据
国际法案例教程/梁淑英干编 .—北京：
知识产权出版社，2001.4
（新编成人高等法学案例教程丛书）
ISBN 7－80011－533－X
Ⅰ.国…　Ⅱ.梁…　Ⅲ.国际法—案例—成人教育：
高等教育—教材　Ⅳ.D99
中国版本图书馆 CIP 数据核字（2001）第 25703 号

新编成人高等法学案例教程丛书

国际法案例教程
责任编辑： 土润贵　**责任校对：** 韩秀天
装帧设计： 段维东　**责任出版：** 杨宝林
主　　编： 梁淑英
知识产权出版社出版、发行
（北京海淀区蓟门桥西土城路 6 号　邮编 100088）
http：//WWW.CNIPR.COM
（010）62026893（010）82086765 转 8252
保定市印刷厂印刷
新华书店经销
2001 年 4 月第一版 2001 年 4 月第一次印刷
850mm×1168mm 1/32 印张：8.125 字数：200 千字
印　数：1～6000 册
ISBN7—80011—533—X/D·029
定价：14.50 元
如有印装质量问题，本社负责调换。

内容提要

本案例教程包括以下 11 章所述知识点的案例与评析：第一章：国际法导论；第二章：国家管辖、豁免、承认、继承和责任；第三章：领土；第四章：海洋法；第五章：航空法；第六章：国际法上的个人地位；第七章：外交和领事关系法；第八章：国际条约法；第九章：国际组织法；第十章：国际争端和平解决方法；第十一章：战争法

本书可供各层次法律专业学员、外交专业学员参考使用，也可供国际法教学科研人员、外交人员使用。

编 写 说 明

法学是一门应用性很强的学科。法学专业学生学习法律的主要目的之一，是要掌握运用法学知识解决现实法律问题的能力。因此，各类案例评析既是法学教育的重要内容，也是法学教育的重要手段。案例教学的实施和推广，成为深化各层次法学教育改革的重要方式。如果说，法学教材是学生系统学习各科基本理论、基本知识、基本概念（“三基”），掌握重点、难点并解答各种疑点（“三点”）的主要依托，那么，法学案例则是帮助学生举一反三、融会贯通各科“三基”、“三点”的重要工具；缺乏案例参与的法学教育和法学教材是不完整的。为推动我院成人教育改革的深入进行，总结我院近年来实施案例教学法的经验和成果，我们组织有关专家编写了这套与《新编成人高等法学系列教材》相配套的《新编成人高等法学案例教程丛书》。第一批出版的案例教程包括以下15种：

1. 宪法学案例教程；
2. 行政法与行政诉讼法案例教程；
3. 法律逻辑学案例教程；
4. 刑法学案例教程；
5. 刑事诉讼法学案例教程；
6. 民法学案例教程；
7. 民事诉讼法学案例教程；
8. 合同法案例教程；
9. 知识产权法案例教程；
10. 经济法概论案例教程；
11. 商法概论案例教程；

12. 国际法案例教程；

13. 劳动法学案例教程；

14. 国际私法案例教程；

15. 国际经济法案例教程；

各科案例教程的内容设置和体例安排与本学科教材大体一致，基本上覆盖了本学科的主要知识点。为帮助学生获得“以案学法”的功效，每一个案例均包括案情、问题、参考结论和法理、法律解释等内容。

这套案例教程的主编，均为中国政法大学各相关学科的学术带头人。各位主编、作者为这套丛书的孕育和诞生倾注了大量的心血，以自己的辛勤劳动对我院成人法学教育工作给予了大力支持。在此，我们对各位主编、作者表示衷心的感谢。由于时间仓促，加上我们组织编写案例教程的经验不多，这套案例教程从编写方法到内容设置，肯定会有诸多不足，望读者和同仁不吝赐教，以便再版时不断修正。

中国政法大学成人教育学院教材编审委员会

2001 年 3 月

《新编成人高等法学案例教程丛书》各分册主编简介（按姓氏笔划排序）

王传丽 中国政法大学国际经济法系主任，教授，博士生导师。

王卫国 中国政法大学经济法系主任，教授，硕士生导师。

王昌硕 中国政法大学成人教育学院教授。

王遂起 中国政法大学原经济法系主任，教授，硕士生导师。

王　洪 中国政法大学政治与管理学院副教授，硕士生导师。

李永军 中国政法大学民商法教研室教授，博士后，硕士生导师。

李树忠 中国政法大学成人教育学院院长，副教授，硕士生导师。

杨振山 中国政法大学民商法教研室教授，博士生导师。

张树义 中国政法大学行政法教研室主任，教授，硕士生导师。

赵一民 中国政法大学国际私法教研室副教授，硕士生导师。

黄勤南 中国政法大学知识产权法教研室教授，硕士生导师。

梁淑英 中国政法大学国际法教研室教授，硕士生导师，国际法专业导师组组长。

韩象乾 中国政法大学民事诉讼法教研室教授，硕士生导师，诉讼法专业导师组副组长。

裴广川 中国政法大学原法律系主任，教授，硕士生导师。

樊崇义 中国政法大学诉讼法研究中心主任，教授，博士生导师。

编者的话

为了提高国际法的教学质量，使成教学员更好地学习、理解和掌握国际法的基本理论和主要原则、规则和制度，我们编写了《国际法案例教程》一书。本书选编了59个较为典型的案例，包括常设国际法院、国际法院、国际仲裁院、国际海洋法法庭和其他国际司法、仲裁机构裁判的案件以及各国国内法庭判决的案件。这些案例选自国内外权威的文件和案例著述。作者还对每个案例进行了悉心评析，对一些有关领土和海洋划界的案例标示了附图。全书体例依各案所涉及的主要国际法问题划分为11章，与中国政法大学国际法教科书的体例编排基本一致，以便于学员查找和参考。相信本书的出版会给读者带来帮助。但由于我们的资料和水平有限，书中难免存在不足或错误，望读者谅解并不吝赐教。

编者

2001年元月

目　　录

第一章　国际法导论

国际法导论是国际法体系中非常重要的一部分，它涉及国际法的概念、历史发展、主体、渊源、基本原则、编纂及其与国内法的关系等重要的理论和原则，是学习国际法的必经之路。

案例1　执行联合国职务时遭受伤害赔偿案

【案情】

1948年，在巴勒斯坦发生的一系列暴力事件中，一些联合国官员、警戒人员和观察员受到不同程度的伤害。9月17日，联合国瑞典籍调解专员伯纳多特伯爵和法籍首席观察员塞雷上校在耶路撒冷的以色列控制区内遭到暗杀。事件发生以后，联合国秘书长承担了对那些在联合国领取薪金或津贴的受害人支付适当赔偿的责任，同时将国家对联合国应付责任的问题提交联合国大会讨论。大会鉴于会员国在这一问题上存在意见分歧，遂于同年12月3日通过决议，请求国际法院就下述问题发表咨询意见："一、如果联合国代表执行职务时，在涉及国家责任的情况下受到伤害，联合国作为一个组织是否有能力对应负责任的法律上的或事实上的政府提出国际请求，以便就a.联合国和b.受害人或经其授权的人员所受的损害取得应有的赔偿？二、如果对问题b的回答是肯定的，应如何协调联合国的行动与受害人国籍国所可能享有的此类权利之间的关系？"

1949年4月11日，国际法院就本案发表了咨询意见。法院认为，要确定联合国是否具有提出国际请求的能力，首先必须确定《联合国宪章》是否赋予了联合国以其会员国必须予以尊重的权利，换言之，首先必须确定联合国是否具有国际人格。由于宪章对这一问题没有任何明确的规定，因此必须考虑宪章想要赋予联合国以哪

些特性。法院认为，联合国是国家集体活动逐渐增加的产物，为了实现其目的和宗旨，它必须要具备国际人格。从宪章的规定来看，它并不限于使联合国仅仅成为"协调各国行动"的中心，而是为它建立了机关，设定了具体任务，并规定了它和它的会员国之间的权利和义务关系。联合国和有关国家缔结条约和它在广泛领域内负有重要政治使命的事实也证明它和它的会员国具有明显不同的身份。鉴于联合国预期行使和享有且事实上正在行使和享有的职能和权利只能在它具有大部分国际人格和国际行为能力的基础上得到解释，法院得出结论，认为联合国是一个国际人格者。不过，按照法院的解释，这并不是说联合国是一个国家，或者说它与国家具有相同的法律人格和权利义务，也不是说它是一个不论何种意义的"超国家"。这甚至并不意味着它的所有权利和义务都是国际性的，只是说它是一个国际法主体，能够享有国际权利和负担国际义务，并有能力通过提起国际请求来维护它的权利。

在确定联合国具有国际人格之后，法院进一步讨论联合国的国际权利当中是否包括提出大会决议中所称的那种国际请求的权利的问题。法院认为，诸如联合国一类的实体的权利和义务取决于其组织文件所明示或默示规定的以及在实践中加以发展的其自身的宗旨和职能，而联合国的会员国已经赋予了它在履行职能所必要的情况下提出国际请求的能力。对于因违反其对联合国所负担的国际义务而对它造成损害的它的会员国，联合国无疑有提起国际请求的能力。这种损害包括对联合国本身的利益、它的行政机关、财产和受它保护的利益所造成的损害，即问题 a 中所称的损害。问题 b 是法院遇到的一个新的问题，这一问题不能从传统的外交保护的规则中得出答案，而只能根据国际法的原则并考虑宪章的规定来加以解决。法院认为，宪章并没有明确赋予联合国就该问题中所称"受害人或他所授权的人员"所受的损害提出赔偿请求的能力，然而根据国际法，必须认为联合国拥有为使它履行自身职责所必须默示赋予它的那些权力。为了实现自身的宗旨和履行自身的职能，联合国必

然要委派代表去局势动荡的地区执行重要任务。为了确保这些任务能够得以有效而独立地执行，为了对其代表提供有效的支持，为了保证这些代表以及联合国本身的独立性，联合国必须对其代表给予充分的和可以依靠的保护。因此，一旦损害发生，联合国应能要求责任国对其过错予以补救，特别应能就联合国代表因该国过错所可能遭受的损害自该国获得赔偿。不过，在因其代表遭受损害而请求赔偿时，联合国并不是在代其代表求偿，而是在维护自己享有的、确保有关国家遵守其对联合国所负担的义务的权利。法院指出，作为国际社会绝大多数成员的代表，联合国会员国有权依国际法创立一个具有客观的国际人格和国际求偿能力的实体（即联合国），因此，法院对问题一的上述见解同样适用于责任国属于非联合国会员国的情况。

关于在联合国对其代表的职能保护权与该代表的国籍国对他的外交保护权之间可能出现的冲突的问题，法院认为，任何法律规则都没有规定哪种权利当属优先，也没有规定在两者发生冲突时联合国或有关国家不得提出国际请求。在法院看来，联合国和有关国家应当从善意和常识出发来求得这一问题的解决，它们可以通过缔结一项一般性的条约或在某一特定案件发生时订立协定的方式来减少或消除彼此之间的冲突。法院最后指出，联合国对其代表的保护行动的依据并不是受害人的国籍，而是他作为联合国代表的身份。因此，即使责任国是受害人的国籍国，也不影响联合国的国际求偿能力。结果，法院分别以 15 票对 0 票和 11 票对 4 票对问题 a 和问题 b 作了肯定答复，并以 10 票对 5 票就问题二发表咨询意见如下："联合国作为一个组织就其代表所受的损害提出赔偿请求时，它只能以对它自身所负担的义务遭到违反为根据；遵守这一规则通常会防止联合国的行动和代表国籍国可能享有的权利之间的冲突，并从而协调它们的请求；此外，必须考虑每一特定案件的情况，并由联合国和个别国家缔结一般性的或特殊性的协定来实现这一协调。"

法院的上述咨询意见发表之后，大会通过决议授权秘书长采取

必要步骤执行联合国的赔偿要求。秘书长要求以色列正式道歉，采取进一步措施逮捕凶手并赔偿 54 624 美元。以色列政府于 1950 年 6 月接受了这一要求。由于伯纳多特伯爵的家属没有提出赔偿要求，上述赔偿款项只作为对联合国本身所受损害的赔偿。

【评析】

本案主要涉及联合国的国际人格及其国际求偿能力、联合国代表的地位以及联合国的职能保护与国家的外交保护的关系等问题。

联合国能否向对它和它的代表造成损害的责任国提出赔偿要求，取决于联合国是否具有国际人格以及它是否具有提出国际请求的权利能力。《联合国宪章》第 104 条规定："本组织于每一会员国之领土内，应享受于执行其职务及达成其宗旨所必需之法律行为能力。"1946 年《联合国特权和豁免公约》第 1 条也规定，"联合国具有法律人格"和"提起诉讼"的能力。然而，这种"行为能力"或"法律人格"的具体含义和内容并不明确，因此，联合国在某一具体场合下的具体权利有待于进一步的确定。

国际法院在其就本案发表的咨询意见中对联合国国际人格的基础、依据和含义进行了论证和阐述，在法院看来，联合国之所以具有国际人格，一是基于实现其目的和宗旨的需要，二是基于其组织文件（《联合国宪章》）为其规定的职能和权利，三是基于它在实践中履行这些职能和享有这些权利的客观事实。作为具有独立的国际人格的国际法主体，联合国能够以自己的名义享有国际权利和负担国际义务，其权利和义务的范围则取决于"其组织文件所明示或默示规定的以及在实践中加以发展的其自身的宗旨和职能"，而联合国针对有关会员国或非会员国的国际求偿的权利即属于一种默示赋予的权利。

第二次世界大战以后，包括联合国在内的政府间国际组织大量涌现并在国际领域内广泛开展活动，从而引发了这些国际组织的国际人格（即国际法主体资格）以及与此密切相关的其在国际法上的权利、义务和责任的问题。目前，政府间国际组织的国际人格及其

行为能力已经得到许多条约或条约草案、国际司法实践、各国政府和学者的广泛确认，国际法院就本案发表的咨询意见对此起到了重要的促进作用。

（班文战）

案例2　在尼加拉瓜境内及针对尼加拉瓜的军事与准军事行动案

【案情】

20世纪80年代以来，美国出于反对尼加拉瓜奥尔特加政府的目的，不断对尼加拉瓜内政进行干涉，并支持该国反政府武装、反对尼加拉瓜政府的军事行动。1984年4月9日，尼加拉瓜就在尼加拉瓜境内及针对尼加拉瓜的军事和准军事活动中美国应承担责任的问题向国际法院对美国提起诉讼，要求法院判决并宣布，美国违反了它根据若干国际文件以及一般习惯国际法对尼加拉瓜承担的义务，并宣布美国有责任立即停止所有对尼加拉瓜使用武力、侵犯其主权领土完整或政治独立的行动，和对在尼加拉瓜从事反尼加拉瓜的军事与准军事活动的任何人的任何形式的支持。起诉书要求法院宣布美国有义务赔偿尼加拉瓜由于所说的违反行动对它造成的损害；并强烈要求法院指示临时措施。

尼加拉瓜确立国际法院对本案的管辖权的依据是尼加拉瓜与美国分别于1929年9月24日和1946年8月26日发表的接受国际法院强制管辖的声明。但是，就在尼加拉瓜向国际法院提起诉讼的3天之前，即1984年4月6日，美国政府通知联合国秘书长，称美国发表的接受国际法院强制管辖的声明在今后两年之内不适用于“美国与任何中美洲国家之间的争端，或由中美洲发生的事件引起或同中美洲发生的事件有关的争端。”因此，对于尼加拉瓜提出的起诉，美国认为国际法院没有管辖权。

对于美国反对国际法院对本案的管辖权和法院应否受理本案的先决问题，国际法院于1984年11月6日作出肯定判决。其主要理由是虽然美国于1984年4月6日作出的暂停接受国际法院对有关

中美洲案件的管辖权的通知说明该通知立即生效，但是，美国1946年发表的接受法院强制管辖的声明指出，该声明于终止声明的通知发出后6个月期满后失效。也就是说，美国政府接受法院管辖权的声明应该在1984年4月6日的通知发出6个月后，即1984年10月6日后终止，而不能像美国主张的那样于1984年4月6日开始终止，因此，法院对本案有管辖权。

法院的初步判决作出后，美国于1985年1月18日宣布退出此案的诉讼程序。法院决定，根据《国际法院规约》第53条有关当事国一方不出庭的规定，继续对此案的审理。1986年6月27日，法院结束对此案实质问题阶段的审理，就此案的实质问题作出有利于尼加拉瓜的判决。

法院判决首先全面审查了此案涉及的事实与可适用的法律及其内容。

关于此案可适用的法律，法院认为，美国根据其1946年声明中的“多边条约”保留提出的初步反对主张不能阻止法院审理本案的实质问题，但对法院在此案中适用的法律产生了影响，即阻止法院适用包括《联合国宪章》和《美洲国家组织章程》在内的多边条约法。因此法院决定在审理此案时不适用《联合国宪章》等多边条约，转而依据《国际法院规约》第38条所规定的国际法的其他渊源，主要是国际习惯法作出判决。在此，法院驳斥了美国在初步审理阶段提出的下述观点：尼加拉瓜的指控涉及的法律原则已被“归入”联合国宪章等多边公约，有些则是随着这些公约的出现而产生的，因此法院不能根据尼加拉瓜的要求，依照一般国际法原则审理此案。法院指出，美国的说法是不对的。习惯法是与条约法并存的。即使与本案有关的一项条约法规范与习惯法规范具有完全相同的内容，法院也没有理由认为将习惯法规范并入条约法必然剥夺了习惯法规范独立的可适用性。

关于可适用于此案的习惯国际法的内容，法院认为应从两方面进行考查：一项习惯法规范是否存在于国家的法律确信之中；国家

的实践是否肯定了此项规范。通过这两方面因素的审查，法院认为下述原则或规则为可适用于本案的习惯国际法的内容：

1. 禁止使用武力原则。法院指出，关于此原则的“法律确认”可以从争端双方和其他国家对联合国大会的若干决议的态度中推断出来，此题为“关于国家间友好与合作关系的国际法原则宣言”的第2625（XXV）号决议。国家对这些决议表示同意时即表达了将该原则视为独立于宪章之类的条约法规则之外的一项习惯国际法原则的法律确认。

习惯法中确立的禁止使用武力的一般规则允许若干例外，单独或集体的自卫权即是一例。对一场进攻的回击是否合法取决于该回击是否遵守了“必要”与“规模相称”的要求。

不论自卫是单独的，还是集体的，它只能为回击“武装进攻”而实施。法院认为，“武装进攻”应理解为不仅指一国正规武装部队越过国际边界的行动，也包括一国向另一国领土派遣武装团队，条件是此等行为由于其规模与后果，如果为正规武装部队所施即可视为武装进攻。在此，法院引述了联大第3314（XXIX）号决议所附侵略定义作为习惯法在该问题上的表述。

法院并不认为“武装进攻”的概念包括对另一国叛乱分子以提供武装、后勤或其他援助为形式的帮助。此外，法院确认，在习惯国际法中，不论是一般性的，还是中美洲特有的，没有任何规则允许在缺乏武装进攻之受害国的援助请求时行使集体自卫。习惯法亦要求受害的国家应宣布它遭到了武装进攻。

2. 不干涉原则。不干涉原则涉及每一主权国家不受外来干预处理其事务的权利。各国关于该原则之存在的“法律确信”在许多场合表达出来，如美国与尼加拉瓜都参加了的许多国际组织和会议所通过的诸多决议与宣言。这些决议与宣言表明美国和尼加拉瓜承认该原则为普遍适用的习惯法原则。至于习惯法中该原则的内容，法院认为包括如下要素：所禁止的干涉针对的必须是各国根据国家主权原则有权自由决定的事项（如选择政治、经济、社会及文件制

度，决定对外政策）；干涉使用的是强制手段，尤其是使用武力，而不论是军事行动这种直接的干涉形式，还是支持在另一国家的颠覆破坏活动的间接形式的干涉。至于有关该原则的国家实践，法院指出，近年来曾发生若干外国支持一国内部反政府武装而干涉该国的实例。法院结论，那种认为习惯国际法中存在着一国支持另一国内反对势力的一般干涉权的观点没有得到各国实践的赞同；事实上，美国和尼加拉瓜亦均不赞成此观点。

3. 对非武装进攻行动的集体对抗措施的合法性问题。这里法院审查的问题是，若一国对另一国的行动违反了不干涉原则，第三国对该行为国采取等于干涉其内部事务的对抗措施是否合法。这类似于在遭到武装进攻的场合行使自卫权，但导致报复措施的行动没有武装进攻那么严重，不构成武装进攻。法院认为，根据现代国际法，国家不具有对非武装攻击行动实施所谓“集体”对抗措施的权利。

此外，法院还确认，国家主权原则、人道主义法和尼加拉瓜与美国 1956 年缔结的《友好通商航海条约》均为可适用于本案的法律的内容。

在阐明了可适用的法律原则之后，法院将此等法律原则适用于案件事实，以绝大多数赞成票的表决就下述几个问题作出判决：

1. 美国对尼加拉瓜非法使用武力并以武力相威胁。尼加拉瓜指控美国在其港口设置水雷，出动飞机袭击尼加拉瓜港口和石油设施，以及向尼加拉瓜反政府武装提供训练、武器装备和财政支持。

美国并不否认上述事实。但它一方面坚持说，美国政府没有直接参与上述活动；另一方面辩解说，上述活动是出于“集体自卫”，为了证明“自卫”，美国提出尼加拉瓜曾向萨尔瓦多境内反政府武装运送武器，并指责尼加拉瓜攻击洪都拉斯。

法院判决指出，根据调查，从事上述活动的人员是根据合同由美国政府雇佣的，所以美国政府对上述活动负有直接责任。法院根据禁止使用武力原则评价上述活动，认为它们构成对该原则的违

反，除非美国行使集体自卫权的抗辩能够成立。

为确认美国行使集体自卫权的抗辩能否成立，法院需审查国际法所要求的行使该权利的条件是否满足：

首先，需确认尼加拉瓜从事了对萨尔瓦多、洪都拉斯或哥斯达黎加的武装进攻，因为只有这种进攻才能证明集体自卫权的抗辩是合理的。关于萨尔瓦多，法院认为，根据习惯国际法，一国向另一国境内的反对力量提供武器不构成对该另一国的武装进攻；至于洪都拉斯和哥斯达黎加，法院指出，缺乏充分的资料表明尼加拉瓜越过边界进人这两国领土。由此，法院确认，不论所说的侵入边界或提供武器都不能构成行使集体自卫权的理由。

其次，需确认存在行使集体自卫权所要求的情势，即有关国家认为它们是尼加拉瓜武装进攻的受害者；这些国家要求美国提供帮助。法院认为，在这方面不存在肯定性的证据。

最后，需确认美国的行动符合自卫行动应是确实必要、行动规模应与攻击规模相称的原则。对此，法院的回答也是否定的。

因此，法院判定，美国的所谓自卫不能成立。美国的上述行动违反了禁止使用武力原则，构成了对尼加拉瓜非法使用武力和以武力相威胁。

2. 美国支持尼加拉瓜反政府武装是对尼加拉瓜内政的干涉。美国否认它支持尼加拉瓜反政府武装的目的是推翻尼加拉瓜合法政府。但它承认，其目的是迫使尼加拉瓜政府改变其内外政策。

法院指出，尽管美国政府的目的不是要推翻尼加拉瓜政府，但美国支持的尼加拉瓜反政府武装的目的却是如此。如果一国政府出于对另一国政府施加压力的目的，支持、帮助该另一国境内目的在于推翻其政府的武装力量，此等支持、帮助行动无疑构成对该另一国内政的干涉，而不论该提供支持国具有何种政治动机。因此法院判定，美国以提供财政支持、训练、武器装备、情报、后勤支持的形式支持尼加拉瓜境内的反政府武装的军事及准军事活动，美国的行为明显构成了对不干涉内政原则的违反。

法院同时注意到，1984年10月，美国国会决定停止对尼加拉瓜反政府武装提供军事援助，而仅向后者提供“人道主义援助”。法院指出，人道主义援助不能视为非法的干涉；但如果提供“人道主义援助”要避免被谴责为对另一国内政的干涉，它就必须只能用于红十字运动所追求的目的，并且不加歧视地提供给冲突各方。

至于尼加拉瓜指控美国对它采取某些经济制裁行动是对它的间接干涉，法院认为在本案情况下，它不能将这种被指控的行为视为对习惯法不干涉原则的违反。

3. “集体对抗措施”的辩解不能为美国的干涉行动提供合法根据。美国辩解说，它对尼加拉瓜的行动属集体措施，因为尼加拉瓜向邻国运送武器干涉了邻国内政。

法院指出，它在可适用的法律部分已阐明，一国干涉另一国内政的行动不能产生第三国采取包括使用武力的集体对抗措施的权利。法院判定，即使指控尼加拉瓜的行动可以成立，此等行动也不能为作为第三国的美国采取的措施提供根据，尤其不能证明涉及使用武力的干涉为正当。

4. 美国对尼加拉瓜的行动违反了国家主权原则。法院判决，美国支持尼加拉瓜的反政府武装，直接攻击尼加拉瓜港口、石油设施等，在尼加拉瓜港口布设水雷，以及上述判决中认定的包括使用武力在内的干涉行动，不仅违反了禁止使用武力原则，亦违反了尊重国家领土主权原则。这些行动不能因所称尼加拉瓜在萨尔瓦多的活动证明是正当的；假定尼加拉瓜的活动确实存在，此等活动也不能赋予美国任何权利。

5. 美国违反了在武装冲突中应遵循的人道主义法原则。法院认为，适用于非国际性的武装冲突的1949年4个日内瓦公约的原则可适用于本案。虽然没有充分的证据可以将尼加拉瓜反政府武装实施的违反人道主义法的行为归咎于美国，视为美国的行为，但是根据上述四公约共有的第3条所宣示的人道主义法的一般原则，各国不仅自己有义务“遵守”公约，也有义务“确保”对公约的“遵

守”，而不得纵容鼓励违反公约的行为。法院判定，美国以编制，并向尼加拉瓜反政府武装发放一份题为“游击战中心理战”的小册子的行动，鼓励了尼加拉瓜反政府武装从事违反人道主义法一般原则的行为。

另外，法院还判定，美国在尼加拉瓜港口布雷，造成对第三国船舶人员的人身及船舶、财产的损害的行为违反了构成 1907 年海牙第 8 号公约基础的人道主义法原则。

6. 关于美国为其行动辩解的其他理由。法院判决还逐个审查并最终拒绝了美国为其行动辩解的其他理由。

关于所称尼加拉瓜政府违反了它对尼加拉瓜人民、美国及美洲国家组织所作的某些庄严承诺的抗辩，法院指出，它不能设想创造一项所谓“意识形态的干涉”的原则，即一国有权因为另一国奉行某种意识形态，或选择了某种政治制度而干涉后者。

关于指控尼加拉瓜违反人权的抗辩，法院指出，美国的使用武力不可能是监督或确保尊重人权的适宜方法。

美国还指责尼加拉瓜在国内实行军事化，并以此证明它对尼加拉瓜的行动为正当。对此，法院指出，在国际法上，除了有关国家以条约或其他形式接受的规则，不存在任何其他规则，除非它所接受的规则，一个主权国家的军事化水平不受限制，这是一项对所有国家都有效的规则。

法院判决宣布美国有义务立即停止并再不采取任何上述违反其国际义务的行为；并且有义务对上述行为给尼加拉瓜造成的损害作出赔偿。

最后，法院判决要求争端双方履行其国际义务，根据国际法，以和平手段解决它们之间的争端。

【评析】

本案涉及的主要国际法问题是国家在处理国际关系中应遵守的两项极为重要的国际法基本原则，即禁止使用武力原则（不侵犯原则）和不干涉内政原则。

现代国际法确定了一些基本的国际法原则，是各国必须遵守的，而其中禁止使用武力原则和不干涉内政原则就是国际法各项基本原则中的特别重要部分。它们都已得到各国的公认，形成了一般接受的国际习惯法规则。不仅被规定在《联合国宪章》中，而且规定在联合国大会的若干决议中，特别是“关于国家间友好关系与合作关系的国际法原则宣言”的 2625（XXV）号决议作了具体阐明。所以本案审判中，法院认定禁止使用武力原则和不干涉内政原则是习惯国际法，任何国家都应遵守，法院审判中当然可以适用。法院依据这两项公认的原则审判美国对尼加拉瓜的军事行动和军事威胁是否合法。

就美国主张它的行为属自卫而言，法院认为国际法上禁止使用武力原则并不包括禁止自卫，无论是单独的还是集体的自卫。即国际法承认自卫是合法的。但法院指出，自卫应遵守“必要”和“规模相称原则”。所谓“必要”应理解为，一国在遭到别国武装攻击的情况下，必需回击这种攻击。武装攻击既包括一国正规军队越过边界攻击他国的行为，也包括一国向另一国领土派遣武装团队的行动。法院对此引用了 1974 年联合国大会“关于侵略定义决议”的规定。“规模相称”应理解为一国自卫的规模与其遭到他国武装攻击的规模相称。法院经过调查美国对尼加拉瓜使用武力和武力威胁的事实后，认定美国的行为不属于自卫，并否定了它的其他辩解的合法性，而确认是对尼加拉瓜领土主权的侵犯，是违反禁止使用武力原则的。

法院在确认美国对尼加拉瓜的行为违犯禁止使用武力原则同时，还认为它的行为违反了不干涉内政原则。所谓内政是国家根据主权自由决定的事项（如选择政治、经济、社会及文化制度，决定对外政策等）。干涉是国家出于自己的私利而对他国内政采取的专横强制行为（包括武力的和非武力的，直接的和间接的方式），使其改变或保持某种情势。这种干涉行为是国际法所禁止的。法院还明确指出，不论是国家以采取集体强制措施，还是主张什么保护人

权，或其他辩解为理由，均不能提供干涉他国内政的合法根据。本案调查的事实证明，美国基于自身的目的，对尼加拉瓜政府施加压力，以提供财政支持、训练、武器、装备、情报、后勤支持等手段支持、帮助尼加拉瓜境内的反政府武装的军事及准军事活动，明显地构成了对不干涉内政原则的侵犯。

国际法院对本案的判决之重要性不仅表现它处理的是一个正在进行中的，涉及世界头号强国的，含有极大政治成分的争端，也不仅表现它在法院判案史上几乎是首次对最强大国家滥用武力侵犯他国主权、干涉他国内政的行为依据现代国际法原则做了近乎全面否定的裁决，更表现在法院的判案史上首次对现代国际法若干原则的阐明，尤其是对禁止使用武力原则和不干涉内政原则的系统阐述，对它们的遵守和实施具有重大意义。

（刘星红　梁淑英）

案例3　1947年6月26日联合国总部协定第21条仲裁义务的适用问题

【案情】

1974年11月22日，联合国大会通过3237（XXIX）号决议，邀请巴勒斯坦解放组织以观察员的身份参加联合国大会的会议和工作。该年，巴勒斯坦解放组织在纽约联合国总部区外设立了办事处。

1987年5月，美国参议院提出一项法案，该法第3条规定该法生效后下述情况为非法：尽管其他法律条文有相反的规定，在美国管辖范围内，巴勒斯坦解放组织命令、指示或用该组织提供的资金建立和维持办事处、总部、馆舍或其他设施、机构。1987年秋，参议院提交该法案作为修订1988年和1989年财政年度的外交关系授权法。如果该法案成为法，美国就要关闭巴勒斯坦解放组织在美的办事处。

1987年10月13日，在巴勒斯坦解放组织提请联合国与东道国关系委员会注意此事后，联合国秘书长在致美国驻联合国常驻代

表的信中强调，该立法违反总部协定的义务。10月22日，秘书长的发言人发表声明说，总部协定第11条至第13条使美国承担条约义务，美国应允许代表团的人员进入和留在美国执行其公务的职能。美国驻联合国常驻代表当时曾说，“美国国务卿说过，关闭代表团将构成美国违反总部协定义务，美国政府强烈反对。”

1987年12月22日，美国总统签署了1988年～1989年财政年度外交关系授权法，反恐怖主义法作为组成该法的一部分，于90天后生效。1988年1月5日，美国驻联合国代表通知联合国秘书长，政府准备在该法生效前与国会磋商解决该问题。秘书长在回答该通知时说，他还没有得到美国的保证，该法不影响巴勒斯坦解放组织驻联合国观察员代表团的长期安排，他也不认为美国会完全尊重总部协定，在这种情况下联合国和美国在解释和适用总部协定问题上存在着争端，他援引了总部协定第21条所述的争端解决程序。美国认为美国仍在评估适用该立法会出现的情况，所以不能同意进行总部协定规定的争端解决程序。但是秘书长认为第21条的程序是联合国在这个问题上能寻求的惟一法律救济。

1988年3月2日，联合国大会通过两项决议。在第一项决议（42/229A）中，联大确认巴勒斯坦解放组织为执行观察员使命，应能够建立和保持馆舍和足够的设施。以不符合该项决议确认的方式实施反恐怖主义法将违反美国依总部协定应履行的国际法律义务。该协定第21条规定的解决争端的程序应开始实施。在第二项决议（42/229B）中，联合国大会请求国际法院就美国作为联合国和美国签订的总部协定的当事方是否有义务依该协定第21条的规定同意进行仲裁的问题发表咨询意见。

为此国际法院组织法庭，作出咨询意见。

国际法院要解决的问题是在美国和联合国之间是否存在着争端，如果存在争端，该争端是否关于总部协定的解释和适用的问题，并且该争端是否不能用谈判或其他双方同意的方式解决。

法庭认为争端是对一个法律点的意见分歧，或是法律观点或利

益的冲突，争端的存在是客观确定的问题，不取决于争端当事方的肯定或否定。在本案，联合国秘书长的观点是，当签署反恐怖主义法和没有对该法不适用于巴勒斯坦解放组织的观察员代表团作出充分的保证时，就存在着第 21 条意义内的争端。美国从未明示反驳这一观点，但是对巴勒斯坦代表团采取了措施，并表示无论协定的义务是什么它都要采取这些措施。

法院认为被谴责违反条约的一方不提出任何论据来证明它的行为在国际法上是正确的，这一事实还不能防止当事国的相反态度会产生有关该条约的解释或适用的争端。美国在 1988 年 1 月的磋商期间说，它还没有得出在美国和联合国之间存在争端的结论，因为有关的立法还未实施，所以仲裁时机还不成熟。美国在国内法院提起有关执行反恐怖主义法的诉讼后，美国以书面声明通知法院，它认为仲裁不合适或不适时。

法院认为不能允许考虑什么对优于第 21 条产生的义务会是合适的。况且实施仲裁程序的目的完全是为了解决联合国和东道国的争端而不用先求助于国内法院。法院也不能接受在国内法院作出判决前不采取关闭代表处的允诺防止了争端产生的论点。

在法院看来，反恐怖主义法的主要目的是关闭巴勒斯坦解放组织的观察员代表团办事处。美国司法部长认为他有义务采取措施关闭该办事处。联合国秘书长一直反对美国国会和政府所作的决定。法院认为联合国和美国的相反态度表明存在着争端，无论认为该争论可能是何日产生的。

在关于争端是否与总部协定的解释和适用有关的问题上，联合国提请法院注意，巴勒斯坦解放组织被邀请作为观察员参加联合国大会的会议和工作。所以该办事处是在总部协定第 11 条至第 13 条规定的范围内，巴勒斯坦解放组织应能够设立和保持其办事处的馆舍并有足够的功能性设施。美国国会和政府采取的措施如果适用于巴勒斯坦解放组织的办事处是不符合该协定的，采取这些措施引起了对总部协定的解释和适用的争端。

美国在通过反恐怖主义法后，原打算把该法与总部协定作和谐解释，但后来美国常驻联合国代表通知联合国秘书长，司法部长认为该法要求他关闭巴勒斯坦代表处，无论有何条约义务。联合国秘书长根据国际法优于国内法的原则反对司法部长的看法。因而在第一阶段，虽然双方的讨论与该协定有关，但美国对该条约的某些条款适用于巴勒斯坦解放组织代表处并无争执。在第二个阶段美国给予反恐怖主义法优于该协定的地位，该做法受到联合国秘书长的反对。

美国采取了一些反对巴勒斯坦解放组织代表处的措施，联合国秘书长认为那些做法是违反总部协定的，美国未争论这点，美国认为它不管应负什么协定义务都得采取这些措施。这两方的立场是不可调和的，因此法院认为双方之间存在着适用总部协定的争端。

关于该争端是否用其他方法不能解决的问题，法院注意到联合国秘书长不仅援引了争端解决程序而且指出必须先进行谈判，他提议从 1988 年 1 月 20 日开始谈判。实际上从 1 月 7 日已开始进行协商，一直进行到 2 月 10 日。3 月 2 日，美国代表在联大说，他的政府与联合国秘书处就适当解决该问题进行定期和经常的接触。联合国秘书长认为，美国并未将这些接触和协商正式纳入第 21 条的范围，美国的立场是，在美国法院未对实施反恐怖主义法产生的情况作出评价前，不能进行第 21 条规定的争端解决程序。

法院考虑了美国的态度，认为秘书长已用尽他可能进行的谈判方法。联合国和美国也未考虑其他共同同意的解决方法。当前美国国内法院的诉讼不构成第 21 条意义上的共同同意的解决方法，因为美国国内法院诉讼的目的是为了实施其反恐怖主义法，而不是解决适用总部协定的争端。此外，联合国从未同意在国内法院解决争端。

法院得出结论，美国有义务遵守用仲裁解决争端的义务。法院认为回顾国际法优于国内法这一长期为司法判决所支持的国际法的基本原则即足矣。为此，法院一致作出如下意见：美国作为 1947

年6月26日联合国和美国缔结的关于联合国总部协定的一当事方，有义务依该协定第21条的规定，为解决其与联合国之间的争端进行仲裁。

【评析】

本案主要涉及国内法与国际法关系问题，国家不得以其国内法规定抵制国际义务，否则应承担国际责任。

本案的争端发生在一个国家与国际组织之间，主要问题是美国国内反恐怖主义法的实施将违反美国与联合国缔结的联合国总部协定规定的美国承担的义务。在本咨询意见中，法院再次重申国际法优于国内法是长期以来一直为司法判决所支持的国际法原则。缔约国“善意信守条约”是条约法的一项基本原则。美国不遵守这项原则，它就要承担国际责任。

此外，咨询意见中所述争端的存在是客观确定的问题，不取决于当事方的肯定或否定，从当事方对某一事务采取相反态度时起，双方之间就存在争端并对如何确定争端的存在也有一定的指导意义。

（凌　岩）

第二章　国家管辖、豁免、承认、继承和责任

国家是国际法的主要主体，即国际法律关系的主要参加者和国际法上的权利和义务的承受者。可以说，没有国家就没有国际法。在《国际法》教材有关国家一章中概括介绍了国家的构成要素，国家的基本权利和义务，国家管辖豁免，国家的承认、继承和责任等内容。

案例 4　“荷花号”案

【案情】

1926年8月2日，法国邮船“荷花号”在地中海的公海上西格里岬以北五六海里之间处与土耳其船“博兹—库特号”碰撞。“博兹—库特号”沉没，8名土耳其人死亡。次日，当“荷花号”抵达伊斯坦布尔（君士坦丁堡）时，土耳其当局对这起碰撞事件进行了调查。称该事件是由于“荷花号”上的负责值班人员法国海军上尉戴蒙的失职所致，故将其逮捕，连同土耳其船长哈森·贝一并以杀人罪在土耳其伊斯坦布尔法院提起刑事诉讼。法院依据《土耳其刑法》第6条规定：“任何外国人在国外犯下侵犯土耳其或土耳其臣民之罪行时，若土耳其法律规定该犯罪行为应受惩罚者，当此人在土耳其被捕，则应受惩办。”对戴蒙进行了审判，并于1926年9月15日判决对戴蒙监禁80天、罚款22镑。土耳其船长受到了较戴蒙稍重的刑罚。

法国政府对土耳其当局审判戴蒙提出抗议，认为碰撞发生在公海上，土耳其法院对戴蒙无权管辖，只有“荷花号”的船旗国——法国才有权对他进行审判。为了解决此争议土耳其声明表示愿意提交常设国际法院解决。两国于1926年10月12日签订了特别协议，请求国际法院裁判土耳其对法国戴蒙行使刑事管辖权是否违反国际

法原则。并请求法院在作出答复时指出应如何给予戴蒙赔偿。

常设国际法院于 1927 年 9 月 7 日作出了判决，认为土耳其有权对法国船上的负责值班人行使管辖，土耳其对他的刑事诉讼并不违反国际法原则。因此也就没必要考虑对戴蒙的赔偿问题。

法院认为土耳其按它的司法规定自由地行使管辖权，除非国际习惯上禁止。尽管在国际法上确定领土管辖是主权原则的一个基本要素。但国际法并没有一个普遍规则，禁止国家把它们的法律和法院的管辖权延伸适用到其领域之外的人、物和事，在这方面，国际法却给了各国广泛的自由裁量权。这种自由仅在一定的情况下受禁止规则的限制；而在其他情况下每个国家都可以保留自由地采用它认为最好的和最合适的原则。所有这些要求一个国家不应超越国际法对它的管辖规定的限制；在这些限制之外，国家行使管辖权是它的主权范围内的事。

法院还认为，虽然在任何法律制度中，刑法的属地性是一项基本的原则，但同时，所有的或几乎所有的这些法律制度又都把各自的管辖权及于其领域之外的犯罪，尽管管辖方式有所不同。因此刑法的属地性不是国际法的一个绝对原则，也并不与领土主权完全一致。

对本案中法国提出的“国际法不允许一国仅以受害者的国籍为理由对外国人在外国的罪行进行诉讼”，国际法承认船旗国对在公海上其船舶内发生的事情具有排他的管辖权；而这项原则特别适用于碰撞事件。所以土耳其对戴蒙没有管辖权，只有法国才有管辖权的主张。法院没有支持这一主张。法院认为土耳其行使管辖权的合法性不是基于受害者的国籍，而是基于犯罪行为的结果产生在土耳其船上。公海自由的必然结果是把在公海上的船舶视为船旗国的领土，在该船上发生的一切如同发生在船旗国的领土上。若公海上的犯罪行为的结果产生在一条船上，等于发生在该船的船旗国的领土上。本案中的船舶碰撞发生时戴蒙虽在法国船上，但其杀人的结果发生在土耳其船上，等于发生在土耳其领土上。国际法并不禁止作

为犯罪结果的船旗国对罪犯行使管辖权。

法院也不承认在碰撞事件中存在着一项由船旗国行使专属管辖权的普遍国际法规则。作为国内法院判例可资援引的很少，国际法庭也没有这样的判例。

【评析】

本案的判决主要涉及国家对其领域之外外国人的犯罪行为是否享有管辖权问题。

管辖权是国家主权引申的基本权利之一。就刑事管辖方面，国家可以根据领土原则、国籍原则、保护性原则和普遍性原则行使它的管辖权。领土原则是国家行使管辖权的最基本依据，也是国家主权的基本要素。按这项原则，国家对其领土内的人、物、事行使管辖权，当然包括刑事管辖权的行使。国家是否可以把这种管辖扩大适用于它的领土之外的外国人犯罪行为呢？法院在本案的判决中作了肯定的回答。法院表示，国际法没有一项普遍的规则禁止国家把它的法律和法院的管辖权延伸适用于其领土之外的人、物和事。而是给了各国广泛的自由量裁权。这种自由权仅在一定的情况下受到限制（例如一国未经外国许可不得在该外国实行执行法律的措施。因为国家不得在外国行使主权——作者注）。在其他情形下，国家可以自由地采取它认为最好的和最适合的原则。法院在判决中还指出刑法的属地性不是国际法的一个绝对的原则，也并不与领土主权完全一致。

尽管各国对于外国人在其领土之外的犯罪行使刑事管辖权有不同的主张，如包括英国、美国在内的一些国家奉行刑事管辖属地原则，不处罚外国人在其领土外的犯罪；德国、法国及其他多数国家也接受属地原则，但对外国人侵害国家安全或其财政信用的行为行使管辖权。土耳其、意大利及其他一些国家排斥属地性原则，而采取所谓犯罪的世界性说，认为犯罪无论发生何地，都是社会的恶根，各国都可以镇压。但在实践中，各种不同主张的国家并不把它们的理论推到极端，意大利、土耳其这样的国家也只是对外国人在

其领土以外侵害其国家或公民的行为行使管辖。依布赖尔之说，英美两国虽然不承认对属地管辖有例外，但承认某些场合刑事法庭可以对于在一国领土外犯罪的行为而其效果及于该国领土者行使管辖权。这样的管辖权称为“客观领土管辖权”。本案的判决正是支持了这种主张。法院指出：公海自由的结果把公海上的船舶视为船旗国的领土，在该船上发生的一切如同发生在船旗国的领土上。若公海上的犯罪行为的结果产生在一条船上，也等于发生在该船旗国的领土上。故法院在本案中认为法国“荷花号”与土耳其船碰撞时，“荷花号”船上的负责值班人员戴蒙虽身在该船上，但他的杀人结果产生在土耳其船上，尤如产生在土耳其领土上，故法院以此为由，认定土耳其有权对他提起刑事诉讼。法院对国家领域外刑事管辖权的论证，不仅说明了本案判决的法律理由，并且对国际法上确认国家保护性管辖权具有重要意义。

另外，本案判决中，法院否认当时存在着船旗国对发生在公海上的碰撞事件具有专属的管辖权之国际法规则，而以客观属地原则确认了土耳其的管辖权。但后来的国际条约对发生在公海上的碰撞事件的管辖权作了专门规定，确定了船旗国的管辖规则。例如，1958 年《公海公约》第 11 条规定：“遇有船舶在公海上碰撞或任何其他航行事故涉及船长或任何其他船舶服务的人员的刑事或纪律责任时，对此项人员除在船旗国或此项人员隶属国的司法或行政当局外，不得提起任何刑事诉讼或纪律程序。……船旗国当局以外的任何当局不应命令扣押或拘留船舶，即使作为一种调查措施。”1982 年《海洋法公约》第 97 条规定：“遇有船舶在公海上碰撞或任何其他航行事故涉及船长或任何其他为船舶服务的人员的刑事或纪律责任时，对此种人员的任何刑事诉讼或纪律程序，仅可向船旗国或此种人员所属国的司法或行政当局提出。……船旗国以外的任何当局，即使作为一种调查措施，也不应命令逮捕或扣留船舶。”这样的规定显然排除了船旗国和船长或船员的国籍国以外的国家的刑事管辖权。这样不仅有利于船旗国对本国船舶及其船长和服务人

员行使管辖，而且避免影响船舶的航行。

（梁淑英）

案例5 “交易号”纵帆船诉麦克法登案

【案情】

“交易号”原是一艘由美国国民拥有的纵帆船。该船于1810年被法国军队在公海上拿捕，后未经捕获法院审判即被充作法国公船，改名“巴拉乌号”。在此后的一次航行过程中，该船因天气恶劣而被迫避入美国宾州费城港，遂有两名美国国民在联邦地区法院对其提起诉讼，声称对其拥有所有权。法方并未派人出庭应诉，但宾州检察官却代表美国政府到庭陈述意见，认为该船即使确实是从原告手中非法没收的，其所有权也已于没收当时转属法国皇帝。他因此请求法院驳回原告的请求并将该船释放。法院驳回了原告的请求，但其判决随后被联邦巡回法院推翻，宾州检察官遂上诉至联邦最高法院。最高法院于1812年作出判决，应上诉人的请求推翻了巡回法院的判决，并确认了地区法院的判决。

最高法院首席法官马歇尔在其制作的判词中阐述了法院的判决理由。该判词指出，一国在本国领土内的管辖权是排他的和绝对的，除自我限制外，不受任何限制。这种完全而绝对的领土管辖权是每一主权者均具有的属性，因而不能期望将外国主权者及其主权权利作为自己的管辖对象。由于一个主权者在任何方面都不从属于另一主权者，且由于他负有至为重要的义务，不得将自己或其主权权利置于另一主权者的管辖之下，以免损害本国的尊严，因此可以假定，他在进入外国领土时，必然是确信附属于其独立的主权者身份的豁免得到了默示保留且将适用于本人，或者是取得了享有豁免的明确许可。正是主权者之间的完全平等和绝对独立，以及促使他们相互交往和彼此通好的共同利益，使得每一主权者对位于其领土之内的外国主权者、外交使节、经其明白许可而入境的外国军队以及在其未加禁止的情况下入境的外国公船，均在一定范围内放弃行使其完全排他的领土管辖权。该判词随后就公船的性质和地位问题

进行了讨论，认为若无禁令，一友好国家的港口即被视为对与之保持和平关系的所有国家的公船开放，而且可以假定，进入和经许可停留在这些港口之内的外国公船受当地政府的保护。判词指出，到外国经商或由于其他原因而与当地居民混居杂处的私人，或是为贸易目的而进入外国的商船，都应暂时效忠于当地政府并服从该国的管辖。但公用的武装船舶的情况则完全不同。这种船舶构成其本国武装力量的一部分，依主权者的直接命令行动，并被他用来实现国家的目的。他出于许多强有力的动机来防止因外国的干预而使这些目的不能得以实现，这种干预必然会影响他的权力和尊严。因此可以认为，默示许可这种船舶进入友好国家的港口，就意味着该国已豁免了对这种船舶的管辖。根据这些原则，各国一致同意外国人有义务遵守所在国的法律，但实践中尚未对进入向其开放的港口的外国主权者的公用武装船舶主张行使管辖权。判词还指出，在君主的私人财产与支撑君主权力且维护国家尊严和独立的武装力量之间有着明显区别。一个君主，如果在外国取得了私人财产，可因此认为他已将该财产置于该国的领土管辖权之下，且已放弃了本人的君主身份而取得了私人身份，但就其拥有的武装力量的任何部分而言，则不能作这种假定。因此，在法院看来，如果一国军舰进入向其开放的某友好国家的港口，应认为后者已同意豁免对它们的管辖，这应当成为一项公法原则，因为在这种情况下，司法机关一般无力实施它们的判决，而且只有一国的最高权力当局才有权对外国主权者的不法行为进行报复。这些不法行为所引起的问题是政治问题而非法律问题，应由外交机关而非司法机关来讨论。在上述推论的基础上，考虑到美国与法国之间的和平关系，同时考虑到“交易号”船的性质及其进入美国港口并在其中停留的情况，最高法院最终作出了如前文所述的判决。

【评析】

本案是美国关于国家管辖豁免的第一个司法判例，也是世界上关于这一问题的最早的国内司法判例之一。本案涉及的核心法律问

题是，经默示许可并停留在一友好国家港口的外国公船能否豁免所在国的司法管辖。在本案的判决意见中，美国联邦最高法院对这一问题做了肯定的回答，与此同时，还就国家管辖豁免的理由、根据和范围等问题发表了原则性的意见。法院认为，基于主权者之间完全平等和绝对独立的地位以及促使其相互交往和彼此通好的共同利益的需要，一国对于位于本国领土之内的外国主权者、外交使节、经其明示许可而入境的外国军队以及在其未加禁止的情况下入境的外国公船，均可放弃行使其本来具有的完全的、排他的和绝对的管辖权，但这种管辖豁免并不适用于为贸易目的而入境的外国商船以及外国君主在本国境内取得的私人财产。

美国联邦最高法院对本案所做的判决确立了国家公用武装船舶的管辖豁免，更为重要的是阐述了国家管辖豁免的一般原理。在此后的一百余年里，最高法院在本案中所确立的原则立场一直为美国的司法判例所遵循，它所承认的管辖豁免的范围也进一步得到扩大。20 世纪中叶以来，美国国务院、国会和法院相继明确采取了限制豁免的立场，本案所提出的国家管辖豁免原则受到了很大的限制。

（班文战）

案例 6　叶塞林——沃尔平诉（前）苏联新闻社案

【案情】

（前）苏联新闻社（简称苏新社）和塔斯社均为前苏联的通讯社。1976 年美国公民亚历山大·叶塞林——沃尔平在美国纽约州最高法院对（前）苏新社和塔斯社提起诉讼，指控被告在 1976 年 2 月和 6 月间向苏联四家报刊杂志提供文章，对自己进行诽谤，从而贬损了自己的声誉，因此，要求被告支付损害赔偿。

1977 年 2 月，苏联方面向纽约州最高法院提交一份请求书，要求将本案移交美国联邦地方法院，并要求驳回原告的诉讼请求。苏方提出的法律理由主要有三点：（1）根据美国 1976 年的《外国主权豁免法》，美国法院缺乏对本案标的的管辖权；（2）美国法院

缺乏对被告的属人管辖权；（3）原告的起诉书未能充分陈述诉讼理由。

在本案的审理中主要涉及以下几个法律问题：

1. 美国《外国主权豁免法》是否有溯及既往的效力。苏联方面认为，根据美国1976年的《外国主权豁免法》，苏新社与塔斯社在美国法院享有主权豁免。原告则认为，尽管该法由美国总统于1976年10月21日签署，但到1977年1月才正式生效。由于本案的所诉和起诉行为都发生在1976年，因此，《外国主权豁免法》不能成为被告享有主权豁免的法律依据，因为该法没有溯及力，而且国会的立法过程也表明它不能回溯适用。《外国主权豁免法》第1602条规定："按照国际法，各国就其商业活动而言，不能在外国法院取得管辖豁免，而且为执行与商业活动有关的判决，可以扣押外国的财产。今后，凡外国提出豁免权的要求，应当由联邦法院及各州法院按本章规定的原则决定之。"原告指出，这一规定清楚地表明该法只适用于其生效以后外国提出的豁免权的要求。

法院认为，判断一项法律能否追溯适用有一个客观标准，即追溯适用某一法律不得改变原先的权利。根据这一原则，在本案中追溯适用《外国主权豁免法》并不会改变诉讼双方原先的权利，因为该法只是对1952年美国国务院代理法律顾问泰特在致总检察长的公函中提出的限制主权豁免理论的编纂，对当事人双方的法律地位并无影响。事实上，该法使原告的诉讼权利和地位有了明显的改善，因为原告不仅可以根据该法在美国法院控告外国国家，而且在胜诉后还可以要求强制执行判决。法院认为，鉴于以上理由，在本案中可以追溯适用《外国主权豁免法》。至于苏新社与塔斯社是否享有主权豁免，取决于它们的法律地位以及它们在本案中是否从事了商业活动。

2. 苏新社与塔斯社的法律地位。按照美国《外国主权豁免法》，"外国"的定义包括外国的政治分支机构，或"某外国的代理机构或媒介"。外国的代理机构或媒介系指：（1）独立的社团法人

或非社团法人；（2）外国机关或其政治分支机构，或者大多数股份或其他所有权属于外国机关或其政治分支机构的实体；（3）既非本法第 1332 条第 3 款和第 4 款规定的美国公民，亦非依照任何第三国法律成立的实体。

苏联方面认为，根据上述规定，塔斯社属于苏联的国家机关，应在美国法院享有管辖豁免。原告亦承认塔斯社是《外国主权豁免法》规定的外国国家机关。因此，法院认为，塔斯社的法律地位十分明确，它有权依《外国主权豁免法》享有主权豁免。

至于苏新社的法律地位，原告认为它不属于外国国家机关或其政治分支机构的范畴。根据苏新社的组织章程，苏新社是根据苏联宪法成立的公共新闻机构，其主要业务是与外国新闻机构签订合同，为它们提供新闻资料，并收取适当的费用，同时，与苏联和外国新闻社、报社、出版社及其他组织在对等的基础上的交换资料。苏新社免费使用国家提供的建筑物、通讯设施、发射设备及价值约 300 万卢布的其他设备，其自身拥有的固定资产总值约 170 万卢布。苏新社组织章程中规定"任何苏联国家机关均不对苏新社的商务活动和财政义务及其他行为承担责任"。原告指出，苏新社章程的规定清楚地表明它不是苏联的国家机构或其代理机构，尽管苏新社是免费使用国家的不动产，但不能据此断定国家对它拥有"所有权"。

法院认为，原告的论点误解了苏联法律以及苏联社会和经济组织的性质。虽然《外国主权豁免法》以"所有权"作为检验外国国家在某一独立的实体中的参与程度的标准，但在适用于社会主义国家的实体时不能将这一概念的解释简单化。法院在分析苏联"国家经济企业"所有权的性质后，指出，它们是自行管理的实体，是在财政上独立负责的法人。它们可以使用国家的设备和资金，独立经营管理并获得利润，但它们的这种经营管理权并不等于所有权。一位学者曾说明："社会主义国家是一切生产方式的惟一所有者和贸易的垄断者。苏联所有的法律实体虽然是在商业基础上组织起来

的，但它们仍然是政府企业。”法院认为，苏新社财产的63%属于国家所有，其基本职能具有公共性质，所以法院的结论是，苏新社或者是为苏联国家所有的国家机关，或者是苏联国家的政府分支机构，符合《外国主权豁免法》规定的“外国代理机构或媒介”的定义。它有权根据该法，向法院提出管辖豁免的要求。

3．苏新社从事的活动是否是商业活动。根据《外国主权豁免法》第1605条第1款第2项，遇有下列情形之一者，外国不得免于美国法院的管辖：（1）该诉讼是基于外国在美国进行的商业活动提出的；（2）该诉讼是基于与外国在其他地区的商业活动有关的在美国完成的行为提出的；（3）该诉讼是基于与外国在其他地区的商业活动有关的虽在美国领土以外进行但在美国产生直接影响的行为提出的。

法院认为，由于原告所称对其进行诽谤的文章是在美国以外出版，然后以被告无法控制的方式进入美国，因此，本案不是基于被告在美国境内从事的商业活动提出的，同时，被告的行为也不属于在美国完成的行为。与本案有关的只能是上述第三种情形，即被告的诽谤行为虽在美国领土以外进行，但在美国产生了直接影响。法院认为，该行为必须与外国国家的商业活动有关，法院才能行使管辖权。

原告详细列举了苏新社组织章程中有关苏新社可以从事的商业活动的规定，证明它的活动属于商业活动，或至少是与商业活动有关的活动。原告的基本论点是，从事商业活动的实体就是商业实体，因此无权提出主权豁免的要求。但法院认为，《外国主权豁免法》并没有规定这样一项原则。该法的基本宗旨在于规定某一外国国家实体在从事商业活动时，不应免受美国法院的管辖，而在其从事具有公共性质或政府性质的活动时，则应免受美国法院的管辖。这里，关键的问题是确定什么活动是商业活动，以及原告指控的诽谤行为是否与被告的商业活动有关。

《外国主权豁免法》第1603条第4款规定：商业活动是指某种

正常的商业行为，或者某种特殊的商业交易或行动。某一行为是否具有商业性，应根据其性质，特殊的交易或行动的性质，而不是根据其目的来决定。美国国会众议院一委员会在一份报告中指出：如果某一活动习惯上是为了牟利而进行的，则可以有把握地确定其具有商业性质。根据以上规定，法院认为苏新社从事的活动属于商业活动。

4. 美国法院对外国国家的“诽谤”行为是否有管辖权。《外国主权豁免法》第1605条第1款第2项规定了外国不得免于美国法院管辖的三种情形，但该款第5项同时规定，由于诬告，文字诽谤，口头诽谤等引起的任何权利要求，不适用第2项的规定。因此，法院认为，只有原告所称被告的诽谤行为与商业活动有关，原告的诉讼理由方能成立。

法庭调查发现，原告所称对其诽谤的四篇文章，分别发表在部分苏联报刊上。它们是由苏联驻联邦德国使馆新闻处和苏新社、苏联国防部、最高苏维埃主席团、苏联部长会议等共同撰写并发表的，属于政府机构内部的某种合作。法院认为，类似的活动是苏新社与塔斯社的主要活动。这种行为与在任何情况下都具有商业性质的、以非政府团体为一方和外国国家为另一方签订的合同或作出的其他安排无关。在本案中，苏新社的行为只是政府机构间具有合作性质的某种安排的一个例证，不能认为它是从事正常的商业行为或者特殊的商业交易或行动。法院的结论是，原告所称被告的诽谤行为与商业活动没有关系。

法院认为，苏新社是为苏联国家所有，并且与之有密切关系的新闻社。将苏新社置于本法院的管辖之下，即违背国家主权豁免精神，也违背《外国主权豁免法》的规定。因此，法院于1978年1月23日对本案作出最终结论：根据《外国主权豁免法》，苏新社与塔斯社免受本法院的管辖，对苏新社与塔斯社的起诉应予驳回。

【评析】

本案主要涉及国家主权豁免的国际法问题。

国家主权豁免是一项久已确立的一般国际法原则，其通常含义系指非经一国同意，该国的行为或财产不得在外国法院被诉，该国在外国的财产亦不得被扣押或强制执行。不过，在国家主权豁免的范围上，一直存在所谓“绝对豁免主义”和“限制豁免主义”两种不同的理论和实践。绝对豁免主义强调国家主权平等原则，主张国家的行为和财产不论性质如何，均应享有豁免；限制豁免主义强调维护有关个人或法人与国家进行商业活动应处于平等地位。主张将国家行为依其性质或目的分为公法行为和私法行为，将国家财产依其用途分为用于政府事务的财产和用于商业目的的财产，只有公法行为和用于政府事务的财产享有豁免，私法行为和用于商业目的的财产应受管辖。

美国传统上主张和实行绝对豁免主义，但1952年所谓的“泰特公函”和1976年通过的《外国主权豁免法》标志着美国放弃了绝对豁免主义，转而采用了限制豁免的主张。在本案中，法院指出，《外国主权豁免法》的宗旨是使外国国家从事商业活动时，不免受美国法院的管辖；只有其从事具有公共或政府性质的活动时，才能在美国法院享有管辖豁免。根据《外国主权豁免法》，法院在受理以外国机构、团体或组织为被告的诉讼案件时，必须首先确定被告的法律地位，即其是否具有“外国国家”的性质，然后，进一步审查被告从事的是否是商业活动。在本案中，法院认为应以被告财产的所有权及其职能的基本性质作为判断其是否属于“外国国家”范畴的标准，并对该标准适用于社会主义国家的情况作了具体分析。至于被告的活动是否是商业活动，应根据其性质加以判断。

本案具体介绍了美国《外国主权豁免法》的部分主要内容，说明了美国法院在受理以外国为被告的诉讼案件时的法庭运作过程，对我们了解美国有关国家主权豁免问题的国内法律规定以及美国政府对该问题的立场有很大的帮助。

（马呈元）

案例7　民用航空运输公司诉中央航空运输公司案

【案情】

1949年，中国发生了巨大的变革，中国共产党领导的中国人民革命取得了全面胜利，推翻了国民党政权。这一年国民党当局由南京到广州，10月又到重庆，11月到云南，最后于12月9日越过海峡逃到台湾岛。10月1日，中华人民共和国宣告成立。国民党政府在它覆灭前夕，于9月下令将属于国家所有的中央航空公司40架飞机飞往英国控制下的香港启德机场。11月9日，在香港的中央航空公司的职员宣布起义并意欲把他们控制的飞机归属于新政府。11月12日，中华人民共和国政府宣布中央航空公司及其财产为中华人民共和国所有。但1949年12月12日，国民党台湾当局却将中央航空公司的这些飞机以150万美元的价格卖给了两个美国公民陈纳德和威拉尼尔。此二人又以合伙人的资格把飞机卖给了在美国特拉华的一个联营的民用航空公司。该公司为请求飞机的产权诉讼到香港法院，请求依据特别法声明这40架飞机是该公司财产。

1950年5月10日，英国政府给香港最高法院发出了一道枢密院令，以在香港启德机场上的飞机的所有权有争执为由，指令其所有权应由法院判决，"并且关于这些飞机的诉讼，即使这案件中的被告为一个外国主权国家，法院仍有权处理"。该法令还规定在法院未判决之前，香港总督可以扣留这些飞机，并于最终判决后执行法院判决。

香港的初审和上诉法院驳回了原告的请求，认定这些飞机属于中华人民共和国政府的财产，并认为出售飞机违反已确定的连续原则。法官的附带意见指出："新政府应继承旧政府的所有权利，除非旧政府成员的行为是越权或是作为受托人对国家的不忠诚行为，并且是为一个外国和不适当的目的。"

审判法官认为，那时联合王国政府已完全可以撤销对国民党政府的承认，这种出卖只不过是为了防止这些飞机落入共产党政府手中的一个策略而已。

原告对上述判决不服上诉到英国枢密院司法委员会。司法委员会完全改变了下级法院的判决，于 1952 年 7 月 28 日作出终审判决，把飞机的产权判给了民用航空公司。

司法委员会认为，国民党政府出卖飞机比起它在中国的某一个地方进行一种破坏行为，应该认为没有什么违法和不适当的，一个政府出卖它的动产是个法律问题，而不是那些推测的政治利益问题。

所有法院都知道英国政府承认共产党的中华人民共和国政府为法律上的政府是在 1950 年 1 月 5 日午夜。虽然在 1949 年 10 月 1 日起该政府已在国民党失去控制的中国领土上成立，但英国政府在 1950 年 1 月 6 日前未宣布或通知它承认这个政府为中国事实上的政府。而它依然承认国民党政府为中国的法律上的政府。所以飞机出卖时国民党政府依然有资格出卖在它控制下的且属于它的资产。中央航空公司是它的一个机构，因此出售的飞机的所有权属于国民政府。

司法委员会认为本案中还应解决的一个问题是被告主张的承认具有溯及效力。对此委员会指出，承认发生溯及效力，首先必须是对随后成为法律上的政府的事实政府的有效行为，并且不是对前法律上的政府的无效行为。共产党支持的雇员的行为没有得到香港总督的同意是不合法的。因为按照 1949 年 11 月 4 日的香港法令规定，任何人代表外国权力，包括代表外国法律上的和事实上的政府行事，必须得到总督的同意。航空公司的雇员并非这样的法律当局，不得为飞机所有权的接受者。在这种情况下，控制飞机的人的行为就不能作为追溯力原则的根据。

另外，司法委员会还认为，对一个法律上的政府的承认发生溯及效力，还必须是在所有情况都限于在被承认的政府控制的领土范围内发生的行为，比如由于前政府的一条船是在通过公海时被起义者占有和驶入在事实上的政府控制下的海湾，则可以得到认可。

英国枢密院司法委员会对本案判决的当日午夜（1952 年 7 月 28 日）香港英国政府竟出动武装警察劫夺了中国航空公司和中央

航空公司全部留港资产，包括40架飞机在内。

【评析】

本案涉及的主要国际法问题是既存国家对新政府的承认——无论是给予新政府事实上的承认还是法律上的承认的法律效果问题，以及承认效果的溯及力问题。

国际上出现既存国家对新政府的承认实际上发生在两种场合，一种场合是发生在对新国家的承认时而出现对该国政府的承认；另一种场合是发生在一个既存国家的内部发生了社会革命或叛乱，导致了该国发生非宪法程序的政府更迭，建立了新政府，这个新的政府全然改变旧政府对内的统治秩序，选择了不同的社会制度、政治制度和法律制度，采取了与旧政府不同的外交政策，改变了旧政府的国际关系。前一种场合下，既存国家承认新国家与承认它的政府是一致的，或者说是同时发生的。因为在这种场合，既存国家对新国家的承认总是通过领导这个国家的政府，所以承认新国家的同时就当然承认了该国政府。既存国家也就不必要再单独对新国家的政府给予承认。在后一种场合下，既存国家只是单纯地承认新政府，而并不涉及对新政府所代表的国家的承认问题。因为新政府所代表的国家的国际法主体资格是续存的，并未因政府的更迭而受到影响。在这种场合下的政府承认的意义在于别国承认新政府有代表其国家的资格或法律地位，愿意同它建立或继续正常关系。英国对中华人民共和国的承认就属于后一种场合的承认，既单纯地承认新政府。

众所周知，1949年10月1日中华人民共和国新政府是在推翻国民党政府的基础上建立的，它的成立不仅宣告了国民党政府灭亡，而且宣告它为中国的惟一合法政府。对此英国也是赞成的。因为中华人民共和国成立后，英国就表示承认中央人民政府是事实上的政府，并随后于1950年1月6日宣布承认中华人民共和国政府是法律上的政府。对于承认一个事实政府后，被承认的新政府在承认国境内或其控制范围内财产是否应得到该国的保护？按照英国的实践和事实上的承认的理论，回答应该是肯定的。因为在路德诉萨

戈案中，英国上诉法院肯定了对苏维埃政府的事实承认使苏维埃政府国有化法令在英国发生效力，因而使前路德公司的木材归于苏维埃政府所有。因此，从1949年10月1日至1950年1月6日前英国既然承认中华人民共和国政府为中国事实上的政府，它就理应承认这个政府的行为对英国政府是有效的，这个政府所代表的国家在英国控制范围内的财产应予保护。1949年11月12日，中华人民共和国政府宣布中央航空公司及其财产为中华人民共和国所有。因为它原本就属中国的国家财产。英国政府当然应予保护，应采取积极措施，保证该公司的财产包括它所有的飞机归属于中华人民共和国政府。再者，英国政府既然于1950年1月5日午夜宣布并通知承认中华人民共和国政府为法律上的政府。那么这种承认就有溯及的效果，即追溯到1949年10月1日中华人民共和国政府成立之日。所以，中华人民共和国自1949年10月1日起所采取的立法、司法和行政措施的效力均应被英国承认为有效，1949年11月12日中华人民共和国政府宣布中央航空公司的财产属于中华人民共和国政府所有的法令应得到英国的承认。无论是英国控制下的香港法院和行政机关还是英国的法院或行政机关都应维护中华人民共和国政府对中央航空公司财产的所有权。英国法院对此早有判例。如英国上诉法院在海尔——塞拉西案中，认为对意大利政府的法律承认的溯及力，可追溯到事实承认时期的行为，因此认为意大利政府有权取得前政府在英国的一笔债权。所以英国的司法机关在本案的判决中亦应将中央航空公司的40架飞机的产权判归中华人民共和国政府。前中国的国民党政府在1949年12月12日（距英国政府给予中华人民共和国法律承认只有10余日）将40架飞机卖给他人是非法的，英国政府不应承认该行为有效，因此购买者也无权取得合法产权。遗憾的是英国司法委员会并没有依据国际法上关于新政府承认的原则去处理本案所涉及的40架飞机产权争议，而提出什么"承认的溯及效力，首先必须是对随后成为法律上的政府的事实政府的有效行为，并且不是对前法律上的政府的无效行为"之无法律

根据的主张，将40架飞机判给了民用航空公司，侵犯了中国人民共和国的合法权益。

（梁淑英）

案例8　蒂诺科特许权仲裁案

【案情】

1917年，通过政变执掌政权的哥斯达黎加原科斯塔·里克政府国防部长弗雷德里克·蒂诺科当选为总统，并制定了新宪法。1919年，蒂诺科政府被推翻，原科斯塔·里克政府又重新执政。蒂诺科在执政期间，曾以哥斯达黎加的名义同英国一家国有公司"哥斯达黎加中部石油公司"签订了授予该公司在哥斯达黎加勘探和开采石油的特许权协议、该政府并欠下另一家英国公司"加拿大皇家银行"99.8万科朗的债务。1922年，科斯塔·里克政府颁布一项法令，宣布蒂诺科政府所缔结的一切契约无效，其中包括前述给予英国公司的石油特许权协议，并宣布蒂诺科政府在1919年6月28日关于发行1 500万科朗钞票的第12号法令无效，即蒂诺科政府印行的钞票无效。对此，英国政府为上述两公司的损害向哥斯达黎加提出抗议。英国政府指出，蒂诺科政府是授予英国公司特许权时哥斯达黎加的惟一政府，该政府的行为应该是有效的。哥斯达黎加则争辩说，蒂诺科政府并不是一个政府，且英国由于没有承认蒂诺科政权已构成了禁止反言，使其不能主张蒂诺科有权授予英国臣民以权利。1922年1月12日，英国和哥斯达黎加达成仲裁协议，将案件提交给美国前总统威廉·H·塔夫脱独任仲裁。1923年10月10日，塔夫脱作出了有利于哥斯达黎加的仲裁裁决。

在仲裁过程中，英国提出如下主张：（1）蒂诺科政权在其执政的两年零九个月时间里是哥斯达黎加惟一的事实上和法律上的政府。在这段期间，没有其他政府反对他的主权，该政府对全国实行和平的统治，人民是默许承认他的统治的。（2）继承蒂诺科政府的政府不能以立法命令否定其对英国臣民应负的责任，该法令应该被取缔，与蒂诺科合法政府订立的契约应由哥斯达黎加现政府继续履

行，被侵占的财产和被剥夺的权利应该得到恢复。

哥斯达黎加在答辩中称：（1）根据国际法，蒂诺科政府不是事实上和法律上的政府。（2）蒂诺科政府是一个违反 1871 年宪法的政府，该政府所签订的契约和承担的义务是无效的和不产生法律义务的。（3）英国没有承认蒂诺科政府，所以，英国政府不能认为蒂诺科政府对英国国民所创设的权利和义务对继承的政府有拘束力，当然也不能为其国民向继承政府提出求偿。

塔夫脱在裁决时引用了美国法学家、国际常设法院法官穆尔的观点：一国政府或国内政策的转变，不一定影响该国在国际法上的地位。因为，尽管政府改变，国家并无改变，权利和义务丝毫没有贬损。国家的延续性原则产生重要的后果。国家应受已被取代的政府所承担的义务的约束。政府如何产生，如何组织，一般是国内考虑和决定的问题，当事实上存在的政府足以保证它的稳定性，在其有能力维持的时候得到国人的默认，并能履行国内外义务的时候，外国就可以和这个政府打交道了。

塔夫脱在裁决中指出：

1. 蒂诺科政府是事实上的政府。由于国际法上并不存在任何禁止一批人推翻本国政府或者脱离原来的国家而成立新国家的一般规则，所以，革命政府也可以承担国际义务并使国家受到约束，当然，条件是它能像别的政府一样履行自己作为政府的义务。蒂诺科在执掌政权以后，显然是有效地对哥斯达黎加进行了统治，因而蒂诺科政府应被认为是哥斯达黎加的政府。针对哥斯达黎加特别强调的，蒂诺科政府不能被视为一个事实上的政府，因为它不符合哥斯达黎加 1871 年宪法的主张。塔夫脱认为，并不是违反既存国家基本法的革命都不能建立新政府。因为，如果某一个政府已经建立、能够维持和平统治、并在相当长的一段时间里得到了人民的默认，则这个政府就是事实上的政府。

2. 哥斯达黎加关于蒂诺科政府在国际上缺乏权威性，以及英国政府因没有承认蒂诺科政府就构成禁止反言的抗辩不能成立，哥

斯达黎加不能以此为理由废除蒂诺科政府与英国公司缔结的契约。

由于蒂诺科政府已构成实际上的主权政府，并已得到了20个国家的承认，英国不予承认是无关紧要的。不过，假设蒂诺科统治哥斯达黎加的有效性不那么明显，承认与否就具有很大的不同，因为其他既存国家的承认是确认政府存在的一个重要的证据因素；而当有效统治的事实十分清楚时，承认与否的价值就不足以影响结果，此时的承认只具有宣告的性质。塔大脱进一步指出，既存国家不承认某个新政府，通常是这个政府还没有获得国际法意义上的独立和有效控制的一个明显证据。但是，当这些国家对该政府的承认与否不是通过审查事实上的主权和政府控制能力，而是通过审查政府起源的违法性或不正规性来决定时，这种不承认从国际法的角度看是没有多少证据效力的。英国政府在蒂诺科政权实际存在的30个月时间里没有承认该政府，在一定程度上是由于其在第一次世界大战时的欧洲盟国的不承认引起的。然而，根据国际法，这种不承认无论如何不能超过蒂诺科政府实际存在这一证据。

蒂诺科政府与英国"哥斯达黎加中部石油公司"等公司之间所签订的合同，不可能不受继承政府的"取缔法"的影响；哥斯达黎加对蒂诺科政府的债务没有责任，但不是因为蒂诺科政府不是事实上的政府，而且英国未承认蒂诺科政府也不构成禁止反言。英国政府可以为有关的求偿者实行外交保护，但这必须要以用尽当地救济为前提，即依特许权协议将争端提交到哥斯达黎加法院解决。

【评析】

本案所涉及的主要国际法问题是通过革命或政变建立的新政府的国际地位和不承认一个实际存在的政府的后果。

从国际实践来看，承认新政府是既存国家以一定方式表示对新政府存在的事实的确认，并表明愿意与之建立正常的国际交往的行为。当然，对新政府的承认是有条件的，这个条件就是有效统治原则。即只要一个新政府在本国领域内建立起有效统治、代表国家行使权力，则从国际法的角度来说，它就构成该国家的合法政府。本

案仲裁说明，1917 年在哥斯达黎加通过政变建立的蒂诺科政府，在国际上是合法的。因为：(1) 国际法并不禁止一国内的一批人通过革命或政变推翻本国政府而建立新政府，或摆脱原国家而建立新国家。(2) 蒂诺科政府的建立虽然不符合哥斯达黎加 1871 年宪法，但并不违反国际法原则，并且其成立后能对其国家实行有效统治，得到了人民的拥护，能够履行国内外义务。因此，其他国家是可以承认该政府的，实际上它在存续期间获得了 20 个国家的承认。至于英国没有承认它是因为第一次世界大战的欧洲盟国的不承认引起的，是基于它的政治考虑，这并不影响该政府存在的合法性和它的实际存在。

由于蒂诺科政府的建立和存续是符合国际法的，它对哥斯达黎加的有效统治是明显的，并且旧政府被它取代，它是当时主权国家哥斯达黎加的惟一合法代表，所以其他国家是否承认它，只是对事实的宣告而已，不影响该国的内部统治和履行国际义务，包括对外国人及外国公司的管理。既存国家不承认它，并不构成对事实上存在的蒂诺科政府的否认。本案中英国政府没有承认蒂诺科政府，不能和蒂诺科政府进行国家或政府间的交往，但不排除其本国国民与这个未经承认的政府有商业关系，英国公司和蒂诺科政府签订的合同依照蒂诺科政府的法律成立。因此，蒂诺科政府依法与它们进行的活动是有效的，英国对其本国公民或公司的保护权亦不因其未承认该政府而被剥夺。

在蒂诺科政府存在期间，本案中涉及的该政府与英国两家公司的协议，是有效的。至于该政府被其后的政府推翻后，新政府改变它的统治，包括立法、司法、行政及国际关系，在国际上亦不乏其例。所以本案的仲裁员塔夫脱认为：蒂诺科政府与英国石油公司的合同，及它所欠英国一家公司的债务不可能不受到影响。英国政府向新政府的求偿，必须要符合用尽当地救济原则，即按照哥斯达黎加的法律，先由哥斯达黎加法院解决。

（郭红岩）

案例 9　湖广铁路债券案

【案情】

中国清末预备修建的湖广铁路是指“湖北、湖南两省境内的粤汉铁路”和“湖北省境内的川汉铁路”。因这两线铁路都在湖广总督的辖区范围内，故称“湖广铁路”。两线铁路的修建计划，前者是由武昌起经岳阳、长沙至宜章，与广东商办的粤汉铁路衔接；后者以汉口为起点，经应城、钟祥、当阳至宜昌，由此抵达四川夔州（现称奉节）。

清政府修建湖广铁路的目的在于便利用兵以镇压正在兴起的南方起义维护其统治。为加快铁路的修建，当时的湖广总督张之洞受命督办后，便向国际上筹措借贷。1909 年 3 月 7 日，中德草签了借贷合同，决定向德国的德华银行借款。英、法两国得知此事后也认为有利可图，故通过抗议、照会对清政府施加压力，强迫清政府接受它们的借款。这使清政府只好搁置中德的借贷合同，另于 1909 年 6 月 6 日与英、法、德三国草签了借款合同。之后，美国又以“机会均等”挤进了该借贷合同。所以湖广铁路的借贷合同最后是以清政府邮传部大臣（盛宣怀）为一方，以德国的德华、英国的汇丰、法国的东方汇理等银行和“美国资本家”（以下称银行）为另一方在北京签订。合同签订后，德、英、法、美上述银行于 1911 年以清政府的名义发行“湖广铁路五厘利息递还金镑借款债券”（以下简称湖广铁路债券）600 万金英镑。该债券利息从 1938 年起停付，本金 1951 年到期未付。

美国公民杰克逊等 9 人持有湖广铁路的上述债券。1979 年 11 月，他们向美国阿拉巴玛州北区地方法院东部分庭对中华人民共和国提起诉讼。要求偿还他们所持有的湖广铁路债券本利 1 亿美元外加利息和诉讼费。法庭受理了他们的诉讼。并于同年 11 月 13 日向中华人民共和国发出传票，指名由中华人民共和国外交部长黄华收。要求被告中华人民共和国于收到传票后的 20 天内提出答辩，否则作缺席判决。中国外交部拒绝接受传票，将其退回。

美国阿拉巴玛州北区地方法院东部分庭关于湖广铁路债券案的审理遭到中华人民共和国的拒绝后，法庭于1982年9月1日对本案作出了缺席裁判。判决中华人民共和国赔偿原告41 313 038美元，另加利息和诉讼费。

中国政府对美国阿拉巴玛州北区地方法院东部分庭的判决拒绝接受，认为它是违反国际法的，是无效的。理由是依据国际法，国家享有主权豁免权，一国法院不得强行将外国列为被告。所以美国法院对中华人民共和国没有管辖权。另外，中华人民共和国政府调查了湖广铁路债券的渊源，认定它属恶债。

中国政府据此理由与美国国务院进行了多次交涉。经过两国政府官员的几次会谈，美国国务院决定干涉此案。美国国务院乔治·普·舒尔茨和国务院法律顾问戴维斯·鲁宾逊分别于1983年8月11日和12日发表了声明。中国接受了美国的建议，聘请了美国律师出庭申辩。律师以中华人民共和国享有绝对主权豁免；本案不属美国法典第28卷第1605条规定的“商业活动”；原告的传票送达不完备；原告未能依美国法典第28卷第1608（E）条的规定，证明被告具有责任而使其提出的求偿要求和权利得以成立等理由指出法庭判决无效。要求撤销缺席判决。另外，美国司法部向阿拉巴玛州地方法院提出了“美国利益声明书”，要求法院考虑舒尔茨和鲁宾逊的声明、考虑美国利益支持中国的申辩。在美国政府的干预下，法庭重新审理了此案，作出新的决定，撤销了原来的判决，驳回了原告的诉讼。之后原告又向美国联邦第十一巡回法院提起上诉和要求美国最高法院重新审理，未获成功。致使此案于1987年3月9日告终。

【评析】

本案主要涉及的国际法问题是国家主权豁免。此外，还涉及新政府对前政府的债务继承问题。

关于国家主权豁免是早于19世纪就形成的一项国际习惯法原则，见诸于各国的法令、条例和司法实践。例如，1812年美国最

高法院在“交易号案”的判决中指出：世界是由许多享有平等权利和同样独立的主权国家组成，因此法院拒绝对另一主权国家的政府船舶进行审判。此后美国的司法实践长期坚持给予外国国家行为和财产豁免原则。英国法院自 1820 年，德国法院自 1815 年，法国法院自 1827 年，比利时法院自 1840 年起也都开始遵循这一原则，并且此原则逐步被其他国家所接受。

按国家主权豁免原则要求，国家间基于主权平等和相互尊重主权而放弃对别国的属地管辖权，因而使别国的行为和财产免除其立法、司法和行政方面的管辖。但通常是指司法豁免，即一国法院不管辖外国国家行为，不对外国国家的财产采取扣押和强制执行措施。国家主权豁免的范围向来是包括了国家的一切行为和财产。这被称之为“绝对豁免”。纵然“绝对豁免”原则自本世纪，尤其是第二次世界大战后被一些国家的实践所动摇，出现了一种“限制豁免”的趋向，但这种发展的国际法并不影响本案的中国主张。

中国是一个主权国家，向来在外国享有司法豁免权。中华人民共和国新政府成立后成为中国主权的惟一合法代表。这是美国和全世界都公认的事实。因此中华人民共和国的行为和财产在美国法院享有豁免是理所应当的事。就本案而言，美国阿拉巴玛州北部地方法院东部分庭受理杰克逊等 9 人的起诉，将中华人民共和国列为被告并作了缺席判决是完全违反国家主权豁免原则的。虽然美国自 1952 年 5 月 19 日其国务院法律顾问泰特（JACK·TATE）致司法部的关于国家管辖豁免的信函中公开宣布美国不再赞同外国政府对其商务交易行为提出豁免的要求后，开始主张限制国家主权豁免，并于 1976 年颁布了《外国主权豁免法》，规定对外国的商业行为不予豁免。但从国际法角度，一国不得以其国内政策和国内法的变化来改变国际法的原则和规则，除非与外国有协议。即使从美国的国内法角度，它的 1976 年《外国主权豁免法》亦应解释为不具溯及力，即不得将该法的效力追溯适用到 1911 年发生的事情。所以在中国的坚持和交涉下，美国国务院出面干预了此案，使法庭撤销了

原判决，驳回了原告的诉讼。

本案涉及的另一问题是新政府对前政府的债务继承问题。一国出现了政府的更迭，使该国的国内秩序及其国际关系发生了根本性的改变，因而出现新政府继承前政府的国际法上的权利和义务问题。涉及的内容有条约、财产和债务继承。国际实践表明，新政府如何处理继承问题，取决于该政府的政策和利益及一项权利和义务的性质。

中华人民共和国政府对国民党政府存在期间缔结的国际条约、政府的财产和债务采取了视其内容和性质给予了区别对待的立场和政策。在债务继承方面，对于国民党政府在平等的基础上所负的合法债务，通过与有关国家协商进行清理，以求公平解决。但对国民党政府所负的恶债，即外国侵略和奴役中国及旧政府为镇压中国人民革命，或从事违反中国人民利益的活动所举之债，一律不予继承。湖广铁路债券就属恶债。从国际上讲，这笔债产生于清政府最腐朽的时期，也是中国受帝国主义列强侵略，丧权辱国的不平等条约时期。中国最大的城市和主要海港成了外国控制中国的"条约港口"，外国和外国人控制中国警察、税务、海关，外国在中国享有治外法权，中国的铁路修建和管理权也基本控制在外国手中。在1911年时，中国93%的铁路直接由外国人管理和控制。湖广铁路的修建借款合同就是英、法、德、美等国强迫清政府签订的。以借款方式控制该铁路的建造以谋求政治上控制清政府，并获得更大的经济利益。因而是一种明显的违反国际法的恶性债务。从中国国内情势看，清政府借款修湖广铁路目的是为便利用兵镇压南方起义，以维护其封建政权。这是与中国人民、中国民主革命的对抗之举，此举所负的债亦当属恶债。对这样的恶债中华人民共和国政府不予继承是完全符合国际法原则的。它得到了国际上的支持。例如，1987年中英关于解决历史遗留的相互资产要求的协定中规定，英国政府不支持任何"1949年10月1日以前中国历届旧政府所举的包括它所发行的或担保的债务在内的旧外债的索赔要求"以及其他

历史遗留的资产要求。美国法院因为撤销了杰克逊等人的诉讼，根本就没有进入实质问题的审判。因此只是中国政府在反对美国法院就本案的审理的声明中指明恶债问题。

（梁淑英）

案例10　光华寮案

【案情】

光华寮是坐落在日本京都市左京区北白川西町的一座5层楼房，占地面积992.58平方米，建于1931年，原属日本洛东公寓公司。第二次世界大战后期，京都大学受托于日本政府“大东亚省”将该寮租用，作为当时中国留学生宿舍。日本投降后，大东亚省被撤销，此寮处于无人管理的状态。故中国留学生组织了自治委员会自行管理并取名“光华寮”。1950年中国驻日代表团用变卖侵华日军在中国大陆掠夺的财产的公款买下了该寮的产权，用作中国留日学生宿舍。1961年，台湾当局驻日本使馆（当时日本政府仍与台湾当局保持外交关系）以“中华民国”名义在日本进行了产权登记。

1967年，台湾当局驻日本大使陈之迈以“中华民国”的名义向京都地方法院对居住在光华寮的中国留学生于炳寰等8人提起诉讼，要求他们迁出该寮。该案诉讼期间，中、日两国政府于1972年9月29日发表了联合声明，实现了邦交正常化。日本承认中华人民共和国政府是中国惟一合法代表，并同时撤销了它对“中华民国”的承认。

1977年9月16日，京都地方法院对光华寮案作出了判决，确认光华寮是中国国家财产；因为日本已承认了中华人民共和国政府是中国惟一合法政府，故前中国政府对中国国家财产的所有权和支配权已经转移到中华人民共和国政府，驳回原告的起诉。

原告对上述判决不服，于1977年10月又以“中华民国”名义向大阪高等法院提出上述，该法院受理了上诉且于1982年4月14日撤销了原判，将本案发回京都地方法院重审。1986年2月4日，

该法院又重新作出判决，将光华寮判归了台湾当局。其主要理由是："中华民国政府"自中华人民共和国成立至今，事实上排他地持续地支配和统治台湾及其周围诸岛和该地区的人，在旧政府没有完全消灭，仍有效地统治着该领土的一部分的情况下，旧政府拥有的财产中，若位于新政府统治的地区由新政府继承。旧政府在外国的财产不为新政府所继承。被告对此判决不服随即向大阪高等法院提起上诉。1987 年 2 月 26 日，大阪高等法院作出了维持原判的决定。之后上诉人于 1987 年 5 月 30 日又向日本最高法院上诉，要求撤销大阪高等法院的判决，重新作出公正裁判。但日本最高法院至今尚未作出裁决。

【评析】

本案主要涉及对新政府承认后果及新政府对前政府的财产继承问题。就政府承认后果方面，中日邦交在结束了日本的侵华战争后，终于在 20 世纪 70 年代实现了正常化。1972 年中日联合声明的发表，1978 年中日和平友好条约的缔结，以及两国政府就台湾问题达成的协议等都可证明。同时日本政府宣布承认中华人民共和国政府是中国惟一合法政府，台湾是中国领土的一部分。它就有义务接受由此而产生的法律后果。首先必须承认中国前国民党政府已经消亡，在日本的国际关系上该政府也不再存在。因此，日本政府不得将台湾当局作为代表中国的实体对待，不得与其进行官方交往，更不得以任何方式支持台湾当局以旧政府的名义在日本或在其他场合进行活动，包括在日本的出诉活动。这是普遍的国际法规则。然而，1977 年 10 月大阪高等法院却受理台湾当局以"中华民国"名义的上诉，这是直接违背日本政府对中华人民共和国应承担的国际义务的。再者，该法院在其审理此案的过程中及京都地方法院在 1986 年重新审判此案中都提出中国的旧政府没有灭亡，台湾当局还是旧政府的代表，实际控制着台湾及其周围诸岛的主张更是荒谬的。因为它们是完全与日本政府在 1972 年中日两国政府联合声明、1978 年中日和平友好条约及其他国际文件中坚持的立场和

主张相违背的。日本政府在1972年中日两国政府联合声明中声明：日本政府承认中华人民共和国政府是中国惟一合法政府。日本政府充分理解和尊重中国关于台湾是中华人民共和国领土不可分割的一部分之立场。1978年中日和平友好条约及1979年关于日本国大平正芳总理大臣访华的联合新闻公报等文件中，日本政府都肯定了该声明的立场。所以，日本法院应该纠正其违反政府国际义务的立场，驳回台湾当局的诉讼。

关于本案涉及的政府继承财产问题。依据国际法，日本政府既然承认中华人民共和国政府是中国惟一合法政府，它就有义务尊重该政府对前政府在国际法上的权利和义务的继承的合法主张，包括对原国民党政府的财产继承的权利。不得采取任何损害这种权利的措施。中华人民共和国政府自其成立时就已宣布，原国民党政府所有的一切财产，无论是动产还是不动产，也不论是否位于中国境内，均自动转属本政府所有。光华寮的产权是属于中国国家财产，这是确定无疑的。因为在日本没有承认中华人民共和国政府之前，其与中国前政府保持关系期间允许中国政府驻日代表团用变卖日军侵华期间掠夺的财产所得公款买下的光华寮，当然该寮属于公产，并且承认1961年台湾当局将其登记为国家财产。因此，中华人民共和国政府有权继承该寮的产权。对此日本京都地方法院在其1977年的原审判决中也声称光华寮是中国国家财产，因为日本已承认了中华人民共和国是中国惟一合法政府，故前中国政府对国家财产的所有权和支配权就已经转移到中华人民共和国政府。然而，此后的日本法院在对本案的判决中却完全背离了这一立场。1986年京都地方法院的重审判决中竟然指出中华人民共和国政府只能继承在该政府统治地区的旧政府的财产，而不能继承原政府在外国的财产。这种把政府继承的财产分割的主张是不符合国际法规则的。因为对新政府来讲根本不存在部分的财产继承。在国际法上，只有在国家继承的场合下才有可能发生国家财产的部分继承。如国家分立、分离或部分领土转移时，继承国都不能继承原国家的全部财

产，只能继承相关的财产。而新政府对前政府的国家财产继承则不同，它有资格继承前政府的全部国家财产，无论该财产是否在其境内或在外国。因为它完全取代了前政府代表国家的资格。中华人民共和国政府亦当然有资格继承国民党政府所有的中国国家财产，继承位于日本境内的中国财产——光华寮，是顺理成章的。

日本最高法院应重新审理大阪高等法院的判决，作出符合日本政府承担的国际义务的判决，以维护国际法准则。

（梁淑英）

第三章　领　　土

领土一章的内容主要包括国家的领土主权；各类涉及国际的河流的法律地位；领土取得和变更的规则，领土主权的限制；国家边界制度；南极的法律制度等。

案例 11　帕尔玛斯岛仲裁案

〔**案情**〕

帕尔玛斯岛又称米昂哥斯岛，位于菲律宾棉兰老岛与荷兰属地东印度群岛（印度尼西亚群岛）的纳萨岛之间。面积不足 2 平方英里。西班牙人于 16 世纪最早发现了该岛，但没有对它实行有效统治，也没有行使主权的表现。而荷兰的东印度公司从 17 世纪就开始与该岛的人往来，并从 1700 年起把该岛变成它的殖民地——东印度群岛的组成部分，而且一直对它实行有效控制。

1898 年，美国和西班牙战争结束后，两国于同年 12 月 10 日签订了《巴黎和约》。依该约规定，西班牙将其殖民地菲律宾包括帕尔玛斯岛在内的领土割让给美国。1906 年，美国驻棉兰老岛一个军官到该岛旅游参观时发现此岛被荷兰占领着，悬挂着荷兰国旗。美国随后便向荷兰提出交涉。认为西班牙因最先发现了该岛而取得对它的所有权，而美国作为西班牙的“继承者”，亦应享有该岛的主权。荷兰认为它是该岛的合法统治者，它对该岛的主权是通过和平的和有效的占领而取得。双方为该岛的主权发生了争端。虽经谈判也未得到解决。后经协商于 1925 年 1 月 23 日达成仲裁协议，决定将该岛的归属问题提交海牙常设仲裁院裁决。并共同选定了瑞士法学家马克斯·休伯法官为本案的独任仲裁员。

1928 年 4 月 4 日，休伯法官对本案作出裁决，裁定荷兰具有对帕尔玛斯岛的主权，这种主权应予确认。西班牙不具有该岛的主

权。美国对帕尔玛斯岛的权利主张源于《巴黎和约》关于该岛的割让条款，但美国作为西班牙权利的继承国不能根据该和约取得比西班牙在 1898 年拥有的更多权利。由于西班牙在 1898 年时对帕尔玛斯岛没有领土主权，所以美国不能继承这种权利。

休伯法官认为西班牙虽然于 16 世纪首先发现了帕尔玛斯岛，但按 19 世纪以来的国际法，国家对无主土地的单纯发现只能产生一种初步的权利，或是一种不完全的权利，要取得对无主地的主权，必须在一个合理的期间内通过对该土地的有效占领来完成，即具有明确的行使权力的形式，此形式足以证明在任何争端发生时它一直保持着所有权。西班牙的开拓者虽于 16 世纪发现了帕尔玛斯岛，但西班牙没有对它实行有效占领，也没有行使主权的愿望，它虽曾于 1666 年明示保留对该地区的主权，但以后该岛被荷兰占领。早在 1677 年前就有很多当地人与荷兰东印度公司往来，荷兰通过协定确立了在印度尼西亚地区的宗主权。自 1700 年以来帕尔玛斯岛成了荷属东印度群岛的组成部分。至少荷兰从此时起就开始持续统治着该岛，直到 1906 年争议发生时。西班牙对荷兰在该岛的统治从未提出过反对，也未采取过任何行动。这说明荷兰的统治是正常的。并且到 1906 年荷兰已在该岛数次表现了国家权力，尽管没有充分的证据证明权力的表现是连续的，但任何国家权力都不是每时每刻及于它的每一部分土地。考虑到帕尔玛斯岛是一个仅有土著人居住的边远的孤岛，故荷兰的行为已表现了它的主权，特别是 19 世纪中叶以后它对该岛的实际主权表现得是很明显的。

〔评析〕

本案的仲裁裁决涉及的主要是国际法的先占规则问题，同时还提出了时际法的适用。

先占是传统国际法上领土取得的一种方式。虽然当今世界上罕见以先占取得领土（例如就南极大陆而言要受南极条约规定的限制，任何国家不得占有），但先占的规则对解决现在的领土争端还是颇有意义的。本案的裁决说明传统国际法上先占的规则是随历史

的发展而演进的。18 世纪前，国家发现无主地即可取得对它的主权，发现即为占有。但 18 世纪中叶之后的国际法发展趋势认为先占取得无主地的主权必须具备两个条件：一个是国家要对其发现的无主地有取得和行使主权的意思；另一个是国家对其发现的无主地实行连续有效的占领，即国家能适当地行使或表现其主权。概言之，发现无主地必须伴随有效占领，单纯的发现仅能取得初步的排他权利，若在一定的时期内不实行有效占领，则不能取得对无主地的主权。按照国际实践，第一个条件要求国家有表示先占的意思，可以是正式宣告并通知他国，声明把无主地置于其永久控制之下。第二个条件要求国家对无主地实行有效占领，即国家对无主地行使主权，并要求这种主权的行使能够连续保持。所谓行使主权，可以是实际地采取立法、司法和行政措施，如驻军、升旗、划界等。也可以仅是宣布主权。至于主权行使的程度则根据所占无主地的客观情况而定。对不适宜定居的要求较宽，对适于定居的地方则相对严一些。但无论如何不能理解为国家的权力每时每刻及于它的所有领土。有效占领作为先占取得领土的一个条件在 19 世纪就已被确立为一项国际习惯法规则。并为一些重要的国际仲裁和国际判决所引用。本案就是一例。

本案的仲裁还提出了一个重要的国际法问题，即“时际法”的适用。按仲裁人休伯法官的表述，国际法的时际法是指：“一项法律事实必须根据与其同时存在的法律，而不是根据有关该事实的争端发生或解决时的有效法律，来予以判断。”由此可见休伯法官认为判断法律的事实只能是该事实发生时正在实行的法律。据此，在本案中，西班牙对帕尔玛斯岛的“发现”的法律效果应由 16 世纪的国际法规则来判断。但仅以此是不够的，休伯法官认为，领土主权的性质表明，对某一领土主权的法律基础产生争议时，仅仅能证明在某一时候有效地取得了领土主权是不够的，还必须证明所主张的领土主权在被认为是解决争端的关键时刻继续存在，而且确实存在。所以，即使是西班牙在 16 世纪通过发现取得对帕尔玛斯岛的

领土主权（初步权利），但却不能证明它在1898年将菲律宾割让给美国时，它对该岛的主权通过其有效占领该岛而仍然存在。而19世纪，以有效占领决定取得无主地的主权的原则已成了习惯国际法，它已取代了“发现”的原则。休伯还对其阐述的时际法原则作了引申，指出：在连续的时期内所实行的不同法律制度要在一个具体案件中适用的问题而言，必须区别权利的创造和权利的存在。权利的创造须根据该权利产生时的有效法律；按这一原则要求该权利的存在，换言之，它的连续表现，也必须与法律的演进所要求的情况相一致。据此休伯法官结论：按照16世纪的国际法，可以认为西班牙通过发现取得了对帕尔玛斯岛的主权。但由于没有证据表明它在争端发生前对该岛按照国际习惯法的演进实行了连续平稳的有效占领，相反，自18世纪以来，荷兰却通过它的东印度公司对帕尔玛斯岛实行着有效占领。所以，西班牙的原始权利已不再存在。

休伯法官的论述说明他在本案适用时际法中，把权利在时间上的效力区分为权利创造和权利的存在的不同时间的不同效力。由此可推论出时际法原则包含两个要素：一个是权利的创造必须根据创造该权利时的法律加以判断。若是一项权利产生时，符合当时的国际法，则它就是有效的。另一个要素是权利的存在必须根据涉及该权利存在的关键时候的法律予以确定。即按照权利产生时的法律而取得的权利要保持，还得符合演进的国际法予以维护。如果不符合演进的国际法，就会丧失。当然，这不是说法律的演进可以自然地追溯原始权利，使其自始无效。它所影响的只是这一权利的继续存在。

注册东印度公司是1602年，荷兰把各个同印尼进行贸易的公司合并为统一的公司，也是荷兰人在印尼建立殖民帝国的开端。该公司在印尼征募军队、建筑炮台，发行货币，任命官吏，并代表荷兰国会和外国缔结条约，它实际上是荷兰的一个殖民统治机构。

（梁淑英）

案例 12　克利柏顿岛仲裁案

〔案情〕

克利柏顿岛是个珊瑚环礁岛，面积约 1.6 平方公里，位于离墨西哥阿卡普尔科西南约 670 海里的太平洋处，不宜居住。曾由法属波利尼西亚管理，该岛最初是由英国人克利柏顿于 1705 年发现，但英国并未因此而对它主张主权。几年后又被法国水手发现，法国也没对此发现提出什么主张。1858 年 11 月 17 日，一个法国海军军官乘一艘商船在该岛的邻近海面游弋，并登上此岛，并且对该岛的地理情况作了调查和记录，虽然在岛上没留标志，但他把所做的工作报告了法国驻檀香山的领事馆，领事馆通知了夏威夷政府并在檀香山的一份地方报纸上声明了法国对该岛的主权。1897 年，一艘法国船上的船员发现岛上有三个人为一家美国公司收集鸟粪，此举违反了 1858 年初法国颁布的一项关于鸟粪利用的特许权令。鉴于此，法国政府向美国提出了询问。美国政府在答复时声明它未对该岛主张过权利。可墨西哥却于 1898 年派了一艘军舰来到该岛，并在岛上竖起了墨西哥的国旗。墨西哥认为该岛是西班牙人发现的，它应以西班牙在美洲殖民地继承人的身份有权继承该岛的主权。为此法、墨发生了对该岛主权的争议。两国经过互换外交照会达成协议，同意将争议提交仲裁裁决。并共同选定了意大利的国王维克多·埃曼努尔三世担任仲裁人。

仲裁人于 1931 年 1 月 28 日作出裁决，驳回了墨西哥的主权要求。理由是墨西哥不能提供证据证明该岛是西班牙最先发现的，也不能证明墨西哥本身于 1858 年前曾对该岛实行过有效占有。直到 1858 年该岛是个无主地。而法国却在这一年很充分地宣布了对它的占有，实行了符合国际法要求的有效占领。况且这种占有是连续的。没有理由认为法国后来由于放弃而丧失了对该岛的主权，因为它从未表示过任何放弃的意图。法国未以实际的方式行使它的权力的事实，并不意味它就失去了业已确立的既得权利。因为对实际上不适于定居的土地，应从占领国最初在那里出现的时候起，就一直

处于该国的绝对的和没有争议的支配下，从这时起，占有应认为是已经完成，所以这样的占有是完全的占有。法国对克利柏顿岛的占领符合国际法有效占领的先占原则，它的主权应予肯定。

〔评析〕

本案的仲裁裁决同样说明19世纪先占取得领土的规则是发现必须伴随有效占领，至于有效占领程度要据情而定，对宜人定居的地方要求国家行使权力的严密程度更高些，对不适合人居住的岛屿要求宽些。就本案而议，法国人于1858年11月17日发现了该岛并将该岛的情况报告了法国政府，法国据此发表声明对该岛的主权。这说明法国认可了其国民的发现克利柏顿岛的行为，因此该行为已属法国之国家行为。同时声明对该岛的占有意思。不仅如此，在其后法国一直对该岛实行了有效的占领，行使着国家权利。如它颁布了关于鸟粪利用的特许令，当在1897年有人到该岛为美国一家公司收取鸟粪时，法国认为违反了该法令，并向美国政府提出询问，得到答复是美国未对该岛主张权利。这些都表明法国一直对该岛行使着权力。正如仲裁人裁决所说的实行了符合国际法要求的有效占领并且是连续的，从未放弃对该岛的主权。法国虽未以实际方式行使它的权力，但对该岛实际上不适于定居来说，不影响法国从最初发现时起至其后对该岛的完全主权。所以应肯定法国的主权。而墨西哥没有提供其于1858年前发现该岛和实行有效统治的证据。当然它的主权要求不能获得支持。

注：最近克利柏顿岛重新在国际上讨论，是因为该岛被认为是所谓“克拉里昂——克利柏顿区”的外部界限，根据最新发现，在它周围的海底发现了锰结核，成了一个非常富有的海域。

（梁淑英）

案例13 西撒哈拉案

〔案情〕

西撒哈拉是非洲西北海岸的一块领土，与摩洛哥、毛里塔尼亚和阿尔及利亚接壤。从1886年起，该领土一直被西班牙作为“保

护地”管理。1958年，西班牙将西撒哈拉划为它的一个“省”。1963年以来，联合国一直对西撒哈拉的局势进行审议；大会通过了多项决议重申西撒哈拉人民根据非殖民化宣言拥有的自决权，并要求管理国采取步骤以确保这种权利的实现。1966年以后，西班牙表示愿意按照联合国的决议使该领土非殖民化。1973年，西撒哈拉人民解放阵线（简称“人阵”，又称“波利萨里奥阵线”）宣布成立，决定通过武装斗争争取西撒哈拉独立。然而，摩洛哥和毛里塔尼亚对西撒哈拉提出了领土要求。1974年9月23日，摩洛哥向西班牙建议，两国共同把争端提交国际法院，但为西班牙拒绝。

鉴于西撒哈拉实现非殖民化进程中产生的法律问题，1974年12月13日，联合国大会通过第3292号（XXIX）决议，请国际法院对西撒哈拉问题发表咨询意见。大会向法院提出的两个问题是：

“一、西撒哈拉沦为西班牙殖民地时，是否不属于任何人的领土（无主地）?

如对第一个问题的答复是否定的，则

二、该领土与摩洛哥王国以及与毛里塔尼亚实体之间有何种法律关系?”

1975年10月16日，法院在考虑了14个国家的书面或口头意见之后发表了咨询意见，对提交的两个问题作出了回答。

对于第一个问题：“西撒哈拉沦为西班牙殖民地时，是否不属于任何人的领土（无主地)?”

法院指出，为本咨询意见之目的，“沦为西班牙殖民地时”可以认为指始于1848年西班牙宣布它对西撒哈拉的保护权的时期。因此，“无主地（terra mulliue）这个法律概念必须根据在当时有效的法律进行解释。在法律上，“先占”（occupation）指以转让或继承之外的以和平手段取得对某一块土地的主权；有效“先占”的一项基本条件是，该土地必须是无主地。根据当时的国家实践，凡在社会上和政治上有组织的部落或民族居住的土地就不能认为是无主地；在这种情况下，通常认为，领土主权不能通过先占取得，而只

能通过和当地统治者的协议取得。法院指出，它所收到的资料表明：（1）在沦为西班牙殖民地时，西撒哈拉为这种有组织的部落民族居住，这些部落拥有有权代表他们的首领；（2）西班牙不是按对无主地的方式确立它对西撒哈拉的主权的。事实上，西班牙国王在1884年12月26日的命令中宣布，根据他和当地部落首领达成的协议，他取得对西撒哈拉的保护权。

鉴于上述事实和理由，法院以全体一致对第一个问题作了否定回答：西撒哈拉在沦为西班牙殖民地时并非不属于任何人的领土。

对于提交的第二个问题：该领土与摩洛哥王国以及毛里塔尼亚实体之间有何种法律关系？

法院指出，"法律关系"（legal ties）概念的含义必须从联大第3292（XXIX）号决议的宗旨和意义出发去探究。对法院来说，应理解它们指那种可能影响在西撒哈拉非殖民化进程中所应遵循的政策的法律关系。法院不能接受下述观点：提交问题所指的关系局限于直接对该领土建立的关系，与该领土上的居民无关。法院指出，在其殖民化时期，西撒哈拉人口稀少，大部分居民为游牧部落，他们以颇有规律的路线跨越沙漠，有时远至摩洛哥南部或今日属毛里塔尼亚、阿尔及利亚或其他国家的地区。这些部落信仰伊斯兰教。

摩洛哥以所谓远古时期对该土地的拥有和未间断地行使权力为依据，声称它和西撒哈拉的法律关系属主权关系。然而，法院认为，为确定它对第二个问题的回答之目的，具有决定性的必须是有关在西撒哈拉沦为西班牙殖民地时期和此前最近的时期内对该领土有效行使权力的直接证据。摩洛哥要求法院应考虑摩洛哥国的特殊结构：该国家建立在共同的伊斯兰教义和各部落对苏丹的效忠基础上，而不是建立在领土概念之上。作为它对西撒哈拉行使主权的证据，摩洛哥提出一些所谓内部行使权力的行动，例如，据称可显示西撒哈拉当地行政长官对苏丹的效忠的证据，有关任命这种行政长官的文件、收税以及抵抗外部入侵的军事行动。摩洛哥也提出一些据称构成其他国家承认它对西撒哈拉的全部或部分地区的主权的国

际行动，即一些它与他国之间的条约。

法院在审查了上述证据和参与程序的其他国家的意见之后确认，不论是摩洛哥所援引的内部行动还是国际行动都不能表明，在有关时期，西撒哈拉和摩洛哥国之间存在着领土主权性质的法律关系或存在着对这种关系的国际承认。即使考虑摩洛哥国特殊的结构，也不能显示，它在西撒哈拉从事了任何有效的排他的国家活动。然而，法院也承认，这些行动表明，在有关时期，在苏丹和西撒哈拉的某些——仅仅是某些——游牧部落之间存在效忠的法律关系；苏丹对这些部落行使和拥有某种权力或影响，其他国家也承认这种权力和影响。

“毛里塔尼亚实体”这个词首先使用于1974年联大期间。它指一个文化、地理和社会的实体，毛里塔尼亚伊斯兰共和国产生于该实体中。毛里塔尼亚声称，在有关时期，该实体是一个具有共同的语言、生活方式、宗教和法律制度的人类单位，以两种政治权力为特征：酋长国与部落群。毛里塔尼亚也明确承认，这些酋长国与部落群并未构成一个国家，但它提出，“民族”（nation 或 people）概念最恰当地表现了它们在殖民化时期的地位。毛里塔尼亚声称，在该时期，毛里塔尼亚实体包括现今西班牙管理下的领土和毛里塔尼亚伊斯兰共和国的领土，它们一起构成一单一实体不可分解的部分，相互具有法律关系。

法院指出，向它提供的资料表明，尽管在毛里塔尼亚实体中的酋长国和许多部落之间存在许多种族、语言、宗教、文化和经济性质的关系，但它们在相互关系中是独立的，不具有共同的机构或机关。因此毛里塔尼亚实体本身并不具有与构成它的酋长国或部落相区别的人格特征或联合实体。法院结论，在沦为西班牙殖民地时，在西撒哈拉领土与毛里塔尼亚实体之间不存在任何主权关系，也不存在任何部落的效忠关系，或仅仅是包括在同一法律实体中的关系。然而，法院指出，联大在表述第二个问题时，似乎并不打算把问题完全局限于那些意味着领土主权的法律关系，而忽视与非殖民

化进程可能有关的其他法律关系。法院认为，在有关时期，毛里塔尼亚实体的游牧民族是拥有一些权利的，其中包括某些与它们移居的土地相关的权利。这些权利构成西撒哈拉与毛里塔尼亚实体之间的法律关系。

最后，法院以14票对2票就西撒哈拉与摩洛哥王国的法律关系，以15票对1票就西撒哈拉与毛里塔尼亚的法律关系，对第二个问题作如下回答。

法院所收到的资料表明，在沦为西班牙殖民地时居住在西撒哈拉领土的某些部落与摩洛哥苏丹之间有法律上效忠的关系。这些资料同样表明，在毛里塔尼亚实体与西撒哈拉领土之间存在着构成法律关系的权利，其中包括某些与土地有关的权利。另一方面，法院的结论是，它所收到的资料不足以证明摩洛哥王国或毛里塔尼亚实体与西撒哈拉领土之间有任何领土主权关系。因此，法院没有发现存在着哪种法律关系，其性质会影响在西撒哈拉非殖民化过程中执行大会第1514（XV）号决议，特别是通过该领土人民自由地、真实地表达其意愿实行自决的原则。

〔评析〕

本案所涉及的国际法问题是无主地的概念和判断一国与某土地是否有领土主权关系的标准。

先占是传统国际法上领土取得的方式之一，但先占的对象必须是无主土地。国际法院的咨询意见指出，“无主地”的法律概念必须根据当时有效的法律进行解释。在西班牙取得对西撒哈拉的权利时，凡是在社会上或政治上有组织的部落或民族居住的土地不能被视为无主地，因此，对于这样的地区不能以先占的方式取得其领土主权，而只能通过和当地统治者协议的方式取得。也可以理解为，先占取得的无主地只能是不属任何国家主权的荒漠地或者是尚未在政治上或社会上形成有组织的部落或民族的土著人居住的土地。法院对“无主地”概念从否定的角度作了表述，在以后的学术著作和司法实践中被广泛引用。法院在本案中关于“无主地”的解释为殖

民地、附属国人民行使民族自决权，争取民族独立的事业提供了支持，也对解决各国因历史上的先占而产生的纠纷有重要的意义。此外，法院对于国际法上时际法原则的运用也作了明确的阐述。

关于摩洛哥和毛里塔尼亚声称历史上与西撒哈拉具有各种联系或对该地区不间断地行使权利因而与西撒哈拉的法律关系属于主权关系的主张，国际法院认为，决定国家对某一地区是否具有主权关系的重要因素是有效统治原则，摩洛哥与毛里塔尼亚必须提供在西撒哈拉成为西班牙殖民地时期以及此前相近的时期内对该地区有效行使权力的直接证据。两国所提出的有关它们与西撒哈拉的联系不能构成这样的证据，它们与该地区的法律关系不具有主权关系的性质，因此，两国对西撒哈拉的主权要求不能成立。

国际法院对西撒哈拉问题的咨询意见阐述了国家对某一地区主张主权时应该依据的权利的性质，对于解决西撒哈拉的地位问题具有一定的积极意义。1976 年，西班牙宣布结束在西撒哈拉地区的殖民统治。同年 3 月，西撒“人阵”宣布成立“阿拉伯西撒哈拉民主共和国”，其后与摩洛哥和毛里塔尼亚发生了长期的武装冲突。1991 年经各方同意，联合国决定在西撒哈拉举行全民公决，但由于各方对于哪些人可以参加投票的问题一直未能达成协议，全民公决尚未举行。

（刘星红　马呈元）

案例 14　“温勃登号”案

〔案情〕

“温勃登号”是一艘英国船，由法国租用，1921 年 3 月 21 日，在为波兰但泽的海军基地运送军需品的途中，请求通过德国的基尔海峡。德国运河交通总监拒绝了该船通过基尔运河的请求。理由是：在 1920 年 7 月 25 日和 30 日，德国政府颁布了有关俄波战争的《德国中立法》。法国驻柏林大使要求德国政府撤销其禁止该船通过的决定，因为 1919 年《凡尔赛和约》第 380 条规定，基尔运河及其入口应保持自由，并在完全平等的条件下向所有与德国处于

和平状态的国家的商船和军舰开放。但德国方面回答说，该条不能阻止德国中立法对该运河的适用。这些中立法禁止将运送到波兰或俄国的军用物资过境。耽搁了 11 天后，“温勃登号”收到法国方面的指示，放弃通过基尔运河，经丹麦海峡继续航行，这样“温勃登号”在途中又多航行了两天。

1922 年 1 月 28 日，继德国政府建议将上述争端提交常设国际法院解决后，法国、英国、意大利和日本于 1923 年 1 月 16 日依《凡尔赛和约》第 386 条和《国际法院规约》第 37 条，向常设国际法院提起诉讼。1923 年 5 月 22 日，波兰根据常设《国际法院规约》第 62 条、第 63 条及《国际法院规则》第 58 条、第 59 条申请参加本案诉讼并得到准许。

英、法、意、日、波五国要求法院判决德国当局拒绝“温勃登号”进入基尔运河是错误的，因此德国政府必须赔偿由此引起的损失，并主张若判决确定的偿付期满时尚未执行判决，应支付延期给付利息。

德国政府要求法院判决《凡尔赛和约》第 380 条不能禁止德国对基尔运河适用中立法。俄、波之间的初步和谈不能使这些中立法不适用，而俄、波间的和平条约于 1921 年 4 月 30 日生效后才能使这些中立法不适用。德国还要求法院否决赔偿的要求。

1923 年 8 月 17 日，法院经过审理以 8 票对 3 票作出了判决，判定德国当局拒绝“温勃登号”进入运河是错误的，德国政府应从判决之日起向该船及租用人支付 40 749 法国法郎，加上每年 6 % 的利息作为其蒙受损失的补偿。

法院认为，《凡尔赛和约》第 380 条的规定使基尔运河不再是一条可由沿岸国完全控制其他国家船舶对其使用的国内航行水道，而成为为世界所有国家的利益服务和在条约保证下为进入波罗地海提供方便的一条国际水道。该运河应保证所有的商船和军舰可自由通过，只受一项条件限制，即这些船舶必须属于与德国保持和平状态的国家。换言之，只有对与德国交战的国家的船舶，德国才有权

拒绝它通过基尔运河。如果与德国保持和平状态的其他两国之间发生冲突，基尔运河就应适用不同的制度，《凡尔赛和约》中应有此规定。而实际上，该条约中无此种规定，无疑这是故意不加以规定的。法院并引证苏伊士运河和巴拿马运河的先例，指出无论交战国军舰、交战国或中立国运载禁制品的商船使用国际水道都不被认为与沿岸国的中立不相容。这些先例表明了这样的一般意见：当连接两个公海的人工水道永远为全世界使用时，这种水道在下列意义上视同天然海峡：即纵使交战国军舰通过，亦不妨害该水道所属主权国家的中立。

对于德国是否可以援引其作为中立国所具有的权利和义务及其中立法令而不执行《凡尔赛和约》第 380 条的问题，法院认为中立法令是一国的单方面行为，它的效力无论如何不能优于《凡尔赛和约》的规定，因此没有必要考虑事件发生时，俄波战争状态是否业已结束。法院认为，德国不但不应根据其中立义务拒绝"温勃登号"的自由通过，而且它有权准许该船自由通过。并且，根据《凡尔赛和约》第 380 条，准许该船通过是其确定的义务。德国有完全的自由宣布它的中立和规定它在俄波战争中的中立，但以它遵守其条约义务为条件。

最后法院作出结论，德国应承担其国际责任。

〔评析〕

本案涉及国际通洋运河的法律地位和国内法与国际条约义务的关系问题。

在国际通洋运河中，交战国的军舰、交战国或中立国运载战时禁制品的船舶仍可自由通过国际通洋运河，不视为侵犯沿岸国的中立。

关于基尔运河国际化的问题，该案的判决已成为历史。基尔运河是连接北海和波罗的海的人工运河，1895 年由德国建造，原来完全在德国控制下。第一次世界大战后，根据《凡尔赛和约》第 380 条至第 386 条规定，基尔运河国际化。1936 年 11 月 14 日，德

国单方面宣布废除《凡尔赛和约》的上述条款。对此只有法国和捷克斯洛伐克正式提出过抗议。第二次世界大战后，占领德国的盟军未对恢复上述条约规定的效力提出任何正式意见。因此，基尔运河是否仍为国际运河在法律上并不明确。在实践中，德国应将基尔运河对所有国家的船舶开放。

本案判决还确立了国家的条约义务优于国内法的原则。一国完全可以自由决定本国的政策、制定本国的法律，本国的政策和法律属于一国单方面的行为，而国家之间所缔约的条约是有关两国或数国的行为，其效力优于一国单方面行为的效力，因此国家进行国内立法时必须以遵守其国际条约义务为条件，国家不能以国内法为理由而不履行其国际义务。

（凌 岩）

案例 15 隆端寺案（亦称柏威夏案）

〔案情〕

隆端古寺位于柬、泰两国交界的扁担山山脉东部的一处高地上。为该寺及其周围地区的主权归属，柬、泰发生争端，争端源于1904 年至 1908 年暹罗（泰国的旧称）与柬埔寨（当时系法国的"保护国"）的划界期间。1904 年 2 月 13 日，暹罗与法国签订了一项划界条约。为实地划界，条约规定由法国人和暹罗人共同建立划界委员会，以划定双方的确切边界。

按 1904 年的条约规定，两国在扁担山山脉东部地区的边界是该山的分水岭。为确定这段地区的边界线，划界委员会于 1906 年12 月 2 日举行会议，决定由混合划界委员会的人员沿扁担山山脉勘查全部需要勘查的地方，而由划界委员会的法国工作人员负责勘查该山的东部地段。在这个过程中他们调查了隆端寺庙，1907 年，委员会中的法国方面的负责人向他的政府报告称划界工作已完成。虽然在 1906 年后划界委员会没有作出关于扁担山地区的任何决议、记录及其他参考资料，但委员会对该地区边界的调查和确定是清楚的，并且为更进一步地签订一项法国与暹罗的边界条约而开过会，

这项条约于 1907 年 3 月 23 日缔结。

两国划界的最后步骤是绘制边界地图。对这项工作，暹罗政府没派员参加，而是委托法国工作人员做的。边界地图于 1907 年由一支法国工作人员（其中有些是混合划界委员会的成员）绘制而成，并于 1908 年转送给暹罗政府。其中有一张关于扁担山山脉的地图标明隆端古寺在柬埔寨一边（地图作为备忘录成为条约的附件Ⅰ）。这张地图表示出的边界线不在实际的分水岭线上，按实际的分水岭线，隆端古寺应在泰国一边。但暹罗政府对此从未提出异议和追究。直到 40 余年后才发现地图有误，其地方当局派兵驻进了寺院。法国政府获悉此情况后，曾于 1949 年和 1950 年向泰国政府发出数次照会提出抗议。均未得到答复。

1953 年，柬埔寨独立后试图在该地区建立权力机关，要求泰国撤走其武装力量，遭到拒绝，故柬埔寨政府于 1959 年 9 月 30 日向国际法院提起诉讼，主张对隆端古寺的主权。理由是，1907 年两国划界的地图标明该寺在柬埔寨境内。泰国对国际法院的管辖权提出了反对。

法院于 1961 年 5 月 26 日首先对它的管辖权问题作出了裁决，否定了泰国对法院管辖的反对主张，法官一致认为法院具有管辖权。因为柬埔寨接受了法院的强制管辖，泰国也于 1950 年 5 月 20 日发表声明接受了国际法院的强制管辖。

法院确定了它的管辖权后，对本案进行了审理，并于 1962 年 6 月 15 日作出了如下判决：

确认隆端古寺的主权属于柬埔寨并发生效力，泰国有义务撤出它在该寺内及其周围的柬埔寨领土上驻扎的一切军事和警察力量，以及其他的守卫或驻守人员。

泰国有义务将自 1954 年泰国占领该寺庙以来其当局自寺庙和寺庙区运走的柬埔寨的一切雕塑艺术、石碑、古墓的散留物、沙岩模型和古陶器等，对柬埔寨恢复原状。

法院作出上述判决的理由是：在柬、泰划界过程中的最后步骤

绘制的边界地图之一将隆端寺庙标明在柬埔寨的一边，地图上的边界线与双方确定的扁担山分水岭线不符，按分水岭线该寺庙应划在泰国一边。地图作为条约的附件Ⅰ从未经混合委员会正式批准，因为委员会在地图绘制成前几个月就已停止了它的职责。因此地图在起初是没有拘束力的。但是这地图作为划界的结果被送交暹罗政府；而暹罗有关当局在当时和以后的许多年中对此没有提出任何异议，这就表示了它们的默示承认。再者，这地图被送给混合委员会的暹罗成员们，他们都没有表示任何异议。送给暹罗的内务部长、丹玛诺哥亲王后，他还为此向在曼谷的法国部长致谢，并且将地图送给暹罗各省省长，他们当中的一些人是了解隆端寺院的。因此，由于暹罗当局没有调查而接受了附件Ⅰ地图，他们现在就不能以任何错误来否定他们同意的真实性。

暹罗政府及其后的泰国政府在1958年于曼谷与柬埔寨的谈判以前从未对地图提出问题。但1934年至1935年的一次调查就已经确立地图线与实际的分水岭线不符，其他的地图显示寺庙是在泰国境内。而泰国继续使用并出版标明这寺庙坐落在柬埔寨境内的地图。还有，为了缔结1925年和1937年法国和暹罗的条约而进行谈判时（这些条约确认了既存边界），以及1947年法国与泰国在华盛顿和解委员会面前，泰国自然可以提出此事，但它并未提出。这当然更可以推断泰国已接受了地图所标明的隆端寺的边界线，而不考虑此界线与分水岭线的不一致。泰国认为在所有的重要时期它都占有隆端寺，因而没有必要提出此事；泰国的确把它的地方行政当局的行为作为它主管当局从未接受附件Ⅰ确定的在该寺的界线的根据。这种以地方当局的行为来否定中央当局的一贯立场是难以成立的。何况1930年得姆朗哥亲王参观该寺庙时受到驻邻近柬埔寨省的法国官员的正式接待，泰国也毫无反应。

上述事实说明泰国接受了附件Ⅰ地图和条约，而且接受了附件Ⅰ地图就使它成为条约。在当时双方解释该地图优于条约的条款，当事国对分水岭线并不特别重视。它们对自己边境的最后规定，与

现在的解释是相同的。

所以法院认为，既然被确定在附件Ⅰ地图上的争议边界线已得到了接受，就不必再去考虑地图表示的界线是否与实际分水岭线相符。

本案判决于1962年7月30日宣布，尽管泰国对本案的结局深为遗憾，但作为联合国会员国必须履行依联合国宪章所负的义务，所以泰国遵守了该判决。

〔评析〕

本案涉及的主要国际法问题是国家领土划界中地图的地位和条约的效力。

国家间确定领土范围，划分边界，若是以条约划定，一般都要签订划界条约，并附有具体划界的议定书和地图作为条约的附件。这些都属划界的法律性文件，一经生效对当事国均具有法律拘束力，当事国有善意履行之义务。这些文件对划界的规定和表示应当相一致。若是作为条约的附件——议定书或地图与划界条约的规定不一致，应以划界条约（母约）规定为准。当事国对附件中与条约规定不相符或者错误的内容有权提出改正。本案中，若是泰国政府在全部划界条约生效前发现了该约的附件Ⅰ——地图有误可以要求改正，否则可以拒绝接受。但是它没有发现地图与划界母约规定有悖，而接受了地图的错误划界（即关于扁担山的地图标明隆端古寺在柬埔寨一边之错误）。其理由是地图作为划界结果送给泰国政府后的许多年，它没有提出异议；双方混合划界委员会的泰国委员也未提出异议；泰国的内务部长等当局也未有反对表示。并且在1958年泰国与柬埔寨谈判之前，它对地图从未提出问题，尤其是一些关键时刻，如1925年和1937年它与法国谈判，以及在1947年法国与泰国在华盛顿和解委员会谈判等。从而使该地图成了对其具有法律拘束力的文件。从条约法角度分析，该文件是泰国自由接受的，文件本身并不违反国际法的强行法。另外，泰国也不能以条约错误来否定条约。因为本案中地图中的错误是泰国政府应该知晓

而其没有发现铸成其实际接受并执行了地图的规定。所以法院判决泰国由于自身的过失而接受了地图从而使该地图成了它接受的条约。它就不能以任何错误来否定它同意的真实性，来否定地图对它拘束力。据此，法院否定泰国的主张，判其败诉。它应遵守该地图所标明的扁担山一带之界线。

（梁淑英）

案例16　东格陵兰法律地位案

〔**案情**〕

格陵兰全岛都是丹麦的领土，1931年7月10日，挪威政府发表了一项公告，宣布对爱里克—劳德斯地——从北纬71°31′到北纬75°40′的东格陵兰地区拥有主权，其法律根据是该地区属无主地而不是丹麦的领土。丹麦对此随即提出抗议，并根据常设国际法院规约的任何强制条款向该法院提起了诉讼，要求法院判决挪威的公告是违法的、无效的。

常设国际法院审理了此案并于1933年4月5日判决丹麦胜诉，承认丹麦对东格陵兰的主权而否定了挪威的公告中宣布的对东格陵兰地区的主权主张。

法院认为，挪威在1931年7月10日宣布的对东格陵兰的占有行为和与此相关的任何步骤都是非法的、无效的。理由有两个：一个是从历史上考查，在1931年7月10日之前没有任何国家对丹麦的格陵兰全岛的主权提出异议，丹麦连续不断地和平稳地在该地行使着主权。自1380年开始，丹麦和挪威曾结为政合国时，丹麦国王在格陵兰的权利即已相当主权。17世纪初，它还曾派探险队到该岛，并排斥外国人在该地区的经商活动。1721年，丹麦在该岛建立了殖民地，更加显示和行使了主权。根据1814年签订的基尔条约，丹挪政合国将挪威割让给瑞典，格陵兰依然属于丹麦，由它继续行使着权力。如1863年丹麦发布了一系列的关于授予英国人泰勒在格陵兰东岸从事贸易、狩猎和开矿的专属权的特许文件；在1915年至1921年间丹麦政府向外国发函，请求承认其对格陵兰主

权的效力；1921 年 5 月 10 日还颁布了法令以加强它对格陵兰的统治。上述事实说明丹麦对整个格陵兰，当然包括东格陵兰实行着有效统治，因此应确认丹麦对东格陵兰地区的领土主权。另一个理由是，挪威的行为表示它认可了格陵兰属丹麦领土。如挪威通过成为有关格陵兰归属问题的国际协定的当事国而对丹麦的权利作了保证，在这些条约中说明了格陵兰属丹麦的殖民地，或说明允许丹麦把格陵兰排除于条约的效力范围之外。另外，挪威的外交大臣爱赫伦，于 1919 年 7 月 22 日在接见丹麦驻克里斯蒂安尼亚公使时曾口头声明（此声明经他本人记录在案）表示挪威政府对丹麦拥有的格陵兰的主权不予阻挠，不占领格陵兰的一寸土地。法院认为这一声明对挪威是具有拘束力的，至少挪威承担了不对丹麦在全格陵兰岛的主权提出异议的义务。

〔评析〕

本案涉及的国际法问题主要是先占取得领土主权。

关于先占取得领土主权的一般规则，在帕尔玛斯岛案的仲裁中已被休伯法官阐明（参见本书对该案的判决和评析）。在本案中，挪威于 1931 年 7 月 10 日宣布占有爱里克—劳德斯地的东格陵兰地区（以下简称东格陵兰），理由是该地区是无主地。此举随即遭到丹麦的反对，认为它早已对该地区拥有了主权。因此确定东格陵兰是无主地还是属丹麦的领土则成了本案判决的关键。法院经过调查确认丹麦早于 14 世纪便开始对格陵兰全岛行使了权利，并且到 1931 年 7 月 10 日前它都一直有效地行使着主权。17 世纪派探险队到该岛，并排斥外国人在此活动。18 世纪在该岛建立殖民统治。尤其是 1814 年挪威被割让给瑞典后，它依然占有该地区，并且对该地区一直行使着有效统治。同时这种主权的行使是平稳的，没有任何其他国家对此提出异议。甚至挪威本身也曾表示认可丹麦对该岛的主权，它的外交大臣 1919 年的声明就是证据（因为在国际法上，外交部长有代表国家的身份，他在国际交往中发表的言论属于其国家行为。所以对它的国家有拘束力）。法院据此肯定了丹麦对

东格陵兰的主权。既然肯定了丹麦的领土主权，当然也就排除了无主地的主张。挪威以无主地为由先占该地区显属不符合先占之前提——占有必须是无主的地方，即不属任何国家主权之下的地方。法院判决挪威要求对东格陵兰行使主权的行为是非法的、无效的，因而败诉是顺理成章的。

（梁淑英）

案例 17　边界争端案

〔**案情**〕

布基纳法索和马里共和国均位于非洲西部，且领土相连，系摆脱法国殖民主义统治后新独立的国家。布基纳法索原称上沃尔特，1919 年建国，1932 年 9 月 5 日被法国废除掉并成了法殖民地，1947 年重建上沃尔特，重建的上沃尔特领土就是 1932 年法国建立殖民地时的领土。1960 年，上沃尔特宣布独立（独立的领土依然是 1947 年重新建国的领土），1984 年 8 月 4 日改名为现称。马里原称苏丹，1895 年被法国侵占，1904 年并入“法属西非洲”。1958 年 11 月成了“法兰西共同体”的“自治共和国”命名为苏丹共和国。1959 年，苏丹与塞内加尔组成马里联邦。1960 年，马里联邦获得在“法兰西共同体”内的独立，同年 8 月 20 日，塞内加尔退出马里联邦，苏丹于 9 月 22 日正式宣布独立，改名为马里共和国（以下称马里）退出“法兰西共同体”。布基纳法索和马里的边界自独立起未发生变动，但为领土的划界问题发生了争端。经过交涉，双方于 1983 年 9 月 16 日达成特别协定，将争端交付国际法院解决。请求国际法院对两国从 Koro 地区（属马里）和 Dgbo 地区（属上沃尔特）至包括Be'li地区的边界争议予以判决。

法院经过了调查审理，于 1986 年 12 月 22 日对该案作出判决，对两国争议地区的边界确定了如下的界线：(1) 该线在西非地图上（该图是由法国国际地理研究所出版，比例尺是 1:200 000）从西经 1°59′01″和 14°24′40″的地理坐标点（A 点）开始沿十字虚线向北延伸至西经 1°58′49″与北纬 14°28′30″的坐标点（B 点）（以下称

IGN线)。(2)该线从B点向东延伸，在西经1°54′24″和北纬14°29′20″的地理坐标点(C点)与连接Dionouga和Diguel的道路交叉，该点(C点)距Dionouga约7.5公里。(3)从C点开始，该线继续向东延伸，距Kounia和Oukoulourou村庄约两公里处穿过西经1°46′38″与北纬14°28′54″坐标点(D点)和西经1°40′40″和北纬14°30′03″坐标点(E点)。(4)从E点，该线径直延伸至西经1°19′05″与北纬14°43′45″坐标点(F点)距Toussougou水塘南端约2.6公里。(5)从F点，该线继续径直延伸至Soum水塘西岸西经1°05′34″与北纬14°47′04″坐标点(G点)，然后按东西方向穿过该水塘，将水塘平分给两国，再向北或东北方向延伸到西经0°43′29″与北纬15°05′00″坐标点(H点)与IGN线交接。(6)从H点开始，该线沿IGN线延伸至西经0°26′35″与北纬15°05′00″坐标点(I点)，再从I点向东南延伸到J点。(7)从J点和K点的地理坐标由当事国根据特别协定第4条规定的专家帮助确定。但这两点的确要符合三个条件：它们要在同一纬度线上；J点要位于In Abao水塘的西岸，K点要位于该塘的东岸；J点和K点之间的连线将把该塘平分给两个当事国。(8)H－K点该线向东北并径直延伸至西经0°14′44″和北纬15°04′42″坐标点(L点)，从这点径直延伸至与东经0°14′39″和北纬14°54′48″的坐标点(M点)、距Kabia浅滩北端3公里。

另外，法院还判称：稍后，它将依当事国1983年9月16日的特别协议第4条第3款规定，指定3名专家协助确定上述所指的J和K两个坐标点(参见附图)。

法院在审理本案解决两国的边界争端中遵循以下原则：

1. 继承的殖民地边界不可改变原则。法庭认为本案当事国双方是在过去的30年非洲非殖民化运动中取得独立的。布基纳法索是原法殖民地上沃尔特，马里就是原法属殖民地苏丹。两国在它们的特别协定序言中称："应在尊重继承的殖民地边界不可改变的原则基础上解决争议。"这与非洲统一组织1964年7月在开罗举行的

第一次首脑会议上通过的 AGH/Res. 16 (I) 决议所载明的原则是一致的。该决议的所有成员国庄严保证相互尊重各自独立时业已存在的边界。

2. 按照法律上已占有的原则。在这种情况下，为了适用边界不可改变原则，法庭不能忽视按照法律上已占有的原则，这一原则在非殖民化中具有普遍意义。尤其是对非洲大陆，包括本案的当事国具有重要意义。尽管这一原则首先援用在拉美，但不能认为它只是一项特殊的国际法原则，它是与取得独立的现象有必然联系的普遍性原则。实行这一原则的目的是防止宗主国撤离后，新独立国家因边界争端互相残杀，以致危及它们的独立和稳定。所以，非洲新独立国家应尊重领土现状，这不仅仅是国际实践，而且是一项在非洲非殖民化运动中稳固确立的具有普遍效力的法律原则。

这项原则给予原先占有者一项以国家主权为基础的有效占有的法律权利，其主要目的是保证尊重国家独立时既存的领土界限。当这些边界线实际上属于同一主权下的不同行政管辖区或殖民地的分界线时，这个原则的适用就导致其成为国际边界。本案中，在法属西非的领土上诞生的两个当事国的边界就是这种情形。所以它们的边界在非洲殖民化时就已取得了国际边界的地位，尊重这种既已存在的边界的义务是符合国际法上的国家继承的一般法律原则的。非洲政治家们和非洲统一组织对边界的不可改变的多次确认应被认作是对这项既存原则的证明，而不应视为他们企图创立一项新的原则，或是将一项曾在另一块大陆适用过的原则扩大到非洲。

占有原则似乎是与民族自决原则完全冲突的，但事实上，维持非洲领土现状被认为是最明智的选择。为了生存、发展和在各个领域逐渐巩固主权独立，非洲国家必须保持稳定，这使非洲国家必须赞同维持殖民地的边界或边界线，并在解释民族自决原则时考虑到这点。如果说已占有原则已是一项重要的法律原则，这是由于非洲国家的审慎选择。

3. 公平的作用。由于当事国持有异议，它们没有请求法院适

用公允善良原则，所以法庭就不能采用。但法庭将考虑在法律之下的公平，即把公平形式作为一种解释现行法律的方法，并且公平的形式是以法律为基础。本案中，法律对这种公平形式的考虑体现在它确定的可适用于本案的法律原则和规则的适用中。

4. 法国的殖民地法。当事国同意也应依法国殖民地法确定它们的边界线。法庭确认1959年～1960年存在的那条线，原来只不过是划分法国前海外领土的两个行政管辖区的界线。当时确定这条界线当然不是依国际法而是依法国殖民地法。法庭阐明国际法——和已占有的原则——适用于新国家是从该国独立时起，而不具有溯及力。它冻结了领土原则。国际法并不使宗主国法律有效，如果说宗主国法律还可能有什么作用的话，则它只不过是诸多因素中的一个实际因素而已，或在关键的日期作为殖民地继承的证据。

〔评析〕

本案判决提出了解决非殖民化中新独立国家的边界争端应遵循的原则。

第二次世界大战之后，在民族自决原则的支持下，殖民地人民掀起了非殖民化运动，特别是非洲的非殖民化运动结果产生了大批的独立国家。但由于长期的殖民主义统治造成非洲国家的边界问题的复杂性，它们独立后出现了不少的边界争端，本案就是一例。解决好这类的争端对稳定非洲的独立和维护世界和平具有重大意义。要达到非洲国家边界问题的顺利解决，以稳定新独立国家的独立地位，法院提出划分它们之间的争议边界，应遵循继承的殖民地边界不可改变原则和按照法律上已占有的原则。所谓继承的殖民地边界不可改变原则，是指新独立国家从殖民地继承的边界改变、废除是不可以的，调整也不可以，因为继承的殖民地边界已成了非洲的现实，只有承认这个现实才有利于稳定非洲的独立，废除或改变这个现实将引起混乱和冲突。非洲的大多数国家都认识到了这点，1964年的第一次非洲首脑会议的决议就是非洲国家否定改变边界主张的证明。该决议明确提出："考虑到边界问题是一贯造成不和的重要

因素，意识到存在来自非洲之外旨在分裂非洲国家的行径，还考虑到非洲国家的边界在它们独立时已经明确形成。”因此，重申成员国“严格尊重宪章第3条第3款规定的原则”（尊重各国的主权和领土完整），“郑重声明，所有成员国保证尊重非洲国家独立时业已存在的边界”。按照法律上已占有的原则处理。就是承认殖民地独立国家独立时已经占有的领土是符合国际法的。它们独立时业已存在的边界是法定的国际边界。不论这种边界在它们独立前是属于不同国家的殖民领土界限，还是属于同一殖民国家的不同行政管辖区或殖民地的分界线。独立国家自其独立之日起，其所占有的领土就是它的领土，它的领土界限就应依国际法给予尊重。这与国际法上国家继承的规则是相符合的。

实行这两项原则的宗旨就是维持非洲国家边界现状，稳定非洲的独立、和平和发展。这是符合联合国宪章的宗旨和原则的。

（梁淑英）

第四章　海　洋　法

海洋法是规范各国海洋活动的原则和规则，主要包括内水、领海和毗连区、群岛水域、用于国际航行的海峡、专属经济区、大陆架、公海、国际海底区域等各类海域和区域的法律地位等法律制度，以及海洋科学研究、海洋环境的保护和保全制度。涉及到国家在这些海域和区域的权利和义务及人类的共同利益等重大问题。

案例 18　科孚海峡案

〔**案情**〕

1944 年 10 月和 1945 年 1 月与 2 月，英国海军曾经在科孚海峡北部扫雷。该海峡构成阿尔巴尼亚与希腊之间的边界线，其最狭窄部分完全在两国的领海中。扫雷活动没有发现水雷，该海峡被宣布是安全的。

1946 年 5 月 14 日，两艘航行通过科孚海峡的英国巡洋舰遭到来自阿尔巴尼亚海岸的炮火袭击。英国政府立即向阿尔巴尼亚政府提出抗议，声称其船只享有海峡的无害通过权。阿尔巴尼亚政府明确回复：外国船只通过其领海必须事先通知并取得阿尔巴尼亚政府的许可。

为了试探阿尔巴尼亚的态度，1946 年 10 月 22 日，一支由两艘巡洋舰和两艘驱逐舰组成的英国舰队由南向北驶入属于阿尔巴尼亚领水的科孚海峡北部；其中两艘驱逐舰触水雷爆炸，造成舰只严重损坏，死伤 82 人的重大损失。事件发生后，英国政府通知阿尔巴尼亚政府，它准备再次到有关水域扫雷；遭到阿尔巴尼亚政府的强烈反对。11 月 12 日、13 日，英国舰队到科孚海峡阿尔巴尼亚领水内扫雷，发现 22 枚德国制式水雷。

英国认为，阿尔巴尼亚应对其舰只和人员的伤亡承担责任，将

事件提交了联合国安理会。安理会以阿尔巴尼亚接受会员国在相同场合义务为条件，邀请当时还不是联合国会员国的阿尔巴尼亚参加对该事件的讨论，阿尔巴尼亚政府接受了邀请。1947 年 4 月 9 日，安理会通过决议，建议有关国家应立即根据《国际法院规约》的规定将争端提交国际法院解决。

1947 年 5 月 22 日，英国以请求书单方向国际法院起诉。英方指出法院管辖权的依据是《联合国宪章》的若干条款，其中主要是规定会员国应接受与执行安理会决议的第 25 条。

1947 年 7 月 2 日，阿尔巴尼亚政府致信国际法院。它首先对英国的单方请求提出强烈抗议，指责英国的行动违背了安理会的建议，因后者要求应“根据《国际法院规约》”将争端提交法院；而根据《国际法院规约》，只有在争端双方都接受了法院强制管辖权时，一国才能单方向法院起诉；由于不存在对阿尔巴尼亚有拘束力的条约要求将争端提交法院，因而，只有双方的特别协议才能建立法院的管辖权。然而，在信的结尾，阿尔巴尼亚表示，尽管英国的起诉方式不正当，阿尔巴尼亚政府还是接受法院的管辖权，准备出庭应诉；同时，它强调，它在本案中接受法院管辖权绝不构成未来的先例。

鉴于阿尔巴尼亚的信宣布接受法院管辖权，法院于 7 月 31 日确定了书面审理阶段的时间。然而，在 12 月 1 日，阿尔巴尼亚政府以英国的起诉不可接受为由，对法院管辖权提出初步反对意见。

法院在本案中共作出三个判决。

在 1948 年 3 月 25 日的第一个判决中，法院以 15 票对 1 票驳回了阿尔巴尼亚政府对法院管辖权的初步反对意见，决定继续对案情实质进行审理。法院认为，阿尔巴尼亚政府 1947 年 7 月 2 日的信具有决定作用，构成对法院管辖权自愿的、无可争议的接受。法院指出，虽然是争端当事国的同意赋予法院管辖权，但《国际法院规约》与《法院议事规则》却未对这种同意的表达规定任何特别形式。以单方请求书方式起诉并不限于法院的强制管辖权领域。英国

政府在提交请求书时就给了阿尔巴尼亚政府一个接受法院管辖权的机会，而阿尔巴尼亚政府在其信中已表示接受管辖。法院强调，没有任何规则可以阻止争端当事国以分别的、先后的行动，而不是以通知特别协议的方式接受法院的管辖权。

在法院的第一个判决作出后，英国、阿尔巴尼亚立即签订特别协定，请法院就以下两个问题进行裁决：(1) 按照国际法，阿尔巴尼亚对于 1946 年 10 月 22 日在其领水内发生的爆炸和因此而引起的损失是否负有责任？是否负有赔偿义务？(2) 按照国际法，英国海军 10 月 22 日和 11 月 12 日、13 日的行为是否侵犯了阿尔巴尼亚主权？是否负有赔偿义务？

1949 年 4 月 9 日，法院发布第二个判决，围绕英国、阿尔巴尼亚特别协定提交的问题，就案件的实质进行了裁决。

关于第一个问题，法院以 11 票对 5 票确认阿尔巴尼亚应对爆炸事件负责。法院首先肯定，引起爆炸事件的水雷位于英国海军 11 月 12 日、13 日扫雷发现的雷区，它们是新近布设的。然而，法院拒绝了英国提出的雷区为阿尔巴尼亚所布设，或在阿尔巴尼亚政府的请求或默许下由某外国舰只所布设的指控。法院认为此等指控与事实不符，或没有证据证明，而对一国此等严重行为的指控要求证据的确定性。法院结论，雷区为何人所布设尚属未知数。那么，阿尔巴尼亚政府对爆炸承担责任的法律根据何在？

英国政府提出，不论雷区为谁所布设，它们不可能在阿尔巴尼亚政府不知晓的情况下所为。法院提出，一国控制其领土的事实本身并不必然意味着该国知晓在其领土内发生的任何不法行为。这种控制既不能确立初步的责任，亦不能转移举证的责任。然而另一方面，一国行使的排他领土控制权影响着可用来证明这种知晓的举证方法，由于这种控制，受害国常难于提供可直接证明领土国责任的事实。因此必须允许诉诸有关的事实和间接的证据；当这种间接证据以一系列相互联系的事实为依据，并可逻辑地导致惟一的结论时，应承认其特殊的举证分量。

以上述关于间接证据的论述为依据，法院审查了相互关联的两类事实：爆炸事件发生前后阿尔巴尼亚政府的行为和态度；从阿尔巴尼亚海岸观察到布雷活动的可能性。法院结论，布雷活动不可能在阿尔巴尼亚政府不知晓的情况下进行。法院认为，这种知晓无可争议地导致了阿尔巴尼亚政府的义务，即它有义务为一般航行的利益通知在其领水内存在雷区，警告英国舰队其面临的危险。这种义务产生于若干一般的普遍承认的原则：即人道主义的考虑；海上交通自由原则；一国不得允许其领土被用于损害他国权利的行为。事实上，阿尔巴尼亚政府有充足的时间去警告英国舰队，但它却未试图采取任何措施阻止灾难事件的发生，由此，法院确认，“这种严重的不作为导致了阿尔巴尼亚的国际责任”，阿尔巴尼亚政府因此对英国负有赔偿义务。

法院接着审查了特别协议中提交的第二个问题。法院没有接受阿尔巴尼亚提出的英国军舰未经其事先许可就通过其领水是对其主权的侵犯的指控。法院认为，根据公认的且符合国际惯例的原则，一国有权在平时，在不经过沿岸国事先许可的情况下，派军舰通过位于公海两部分之间的用于国际航行的海峡，只要这种通行是无害的；除非条约另有规定，沿岸国不得禁止这种通行。针对阿尔巴尼亚提出的科孚海峡不属于存在通行权的国际交通要道，仅为当地国家交通使用，不是两个公海之间的惟一航道等论点，法院指出，这些标准是无关重要的，具有决定性意义的是该海峡连接公海的两部分的地理位置；而且该区域的航行相当频繁，并不限于当地国家使用。法院判定，科孚海峡应被视为属于无害通过在平时不得被沿岸国禁止的国际航道。法院亦拒绝了阿尔巴尼亚政府提出的英国舰队的通过不是无害通过的指控。法院认为，虽然英舰的通过是要试探阿尔巴尼亚政府的态度，即旨在肯定一项被不合理否定的权利，但只要它以符合国际法，以无害通过原则的方式进行，其合法性就是无可非议的。由此法院以 14 票对 2 票判定，英国军舰 10 月 22 日通过海峡的行动没有侵犯阿尔巴尼亚的主权。

对于11月12日、13日英国海军在阿尔巴尼亚领海内的扫雷行动，法院16名法官一致判定，构成了对阿尔巴尼亚主权的侵犯。法院指出，该行动不能以行使无害通过权来证明其正当性，国际法也不允许外国军舰不经一国同意而在其领海内收集证据。法院驳斥了英国政府的下列辩解：这不是一般的扫雷活动，其目的在于调查此前的爆炸事件，收集证据，以便帮助国际法庭。法院指出，在外国领土上收集证据是干涉理论的新适用，它不能接受。它只能把这种所谓的干涉权视为武力政策的显示，这种做法在过去曾导致许多严重滥用武力的行为，在国际法上是不能找到地位的。英国的行为尤其不应允许，因为它只利于强国，并往往干扰国际司法。法院亦驳回了英国提出的其行动为自保或自卫措施的辩解。法院指出，在独立国家之间，尊重领土主权是国际关系最重要的基础。

1949年12月15日，国际法院作出了对本案的第三个判决，判定了阿尔巴尼亚应付给英国的赔偿数额。

阿尔巴尼亚政府没有执行国际法院的这一判决。

〔评析〕

本案虽然涉及的问题较多，但主要有两个：一个是国际法院的诉讼管辖权；另一个是国家领土责任。

关于第一个问题，依《国际法院规约》规定，法院的诉讼当事者限于国家，它们可以是法院规约的当事国，若不是规约的当事国，可由安理会建议，在它们自愿接受法院管辖的条件下，法院亦可受理它们的诉讼。本案的争议发生时，阿尔巴尼亚尚不是法院规约的当事国（阿尔巴尼亚于1955年参加联合国，因而成为规约的当事国——作者注）。所以，在它表示接受安理会建议将争端提交国际法院解决，并致信国际法院表示愿意接受法院的管辖后，法院才确立对英、阿之诉的管辖权。法院在确定对本案管辖权时，阐明了其诉讼管辖的一项基本原则——当事国的同意。但同时也指出，《国际法院规约》和《法院议事规则》并未对这种同意的表达方式作特别规定，它们可以是分别的、先后的行动。因此在英国单方面

先提出诉讼后，阿尔巴尼亚表示接受法院管辖的情况下，法院确定其对它们的诉讼有管辖权是无疑问的。

关于领土责任，按国际习惯法，任何国家在对其领土行使主权的情况下，都不得损害他国的合法权益。本案的判决也说明了这项国际法规则。法院认为科孚海峡是两端连接公海的国际海峡，它不是仅限于当地国家使用，而是相当频繁地用于国际航行。在这样的海峡中，一国的军舰有权在平时，无须经沿岸国事先许可而通过，只要通过是无害的。这是符合公认的国际惯例原则的（按 1982 年海洋法公约规定，这样的海峡称为‘用于国际航行的海峡’，适用宽于无害通过的过境通行制——作者注)。所以英国军舰亦可在海峡中无害通过。阿尔巴尼亚非但不得阻拦，且有义务保护，应该将其知晓的危险情况发出警告。但它采取了消极的不作为立场，致使英船遭受损害。按国际法原则，一国不得允许其领土被用于损害他国用权利的行为。所以判定阿尔巴尼亚对英国负有赔偿责任。

但法院判决中同时指出英国军舰在海峡中搜集证据的行为是违法的，是对阿尔巴尼亚领海主权的侵犯。

（刘星红　梁淑英）

案例 19　渔业案

〔**案情**〕

鉴于英国渔船加剧开发挪威沿海水域，挪威政府于 1935 年 7 月 12 日颁布一项法令，以沿挪威海岸的各岛屿（即“石垒”——“skjaergaard”，包括岛屿、小岛、岩石和暗礁）上的最外缘各点之间的直线基线为基础，划定其北部领水的界限。这些基点相距有的超过 10 海里，其中最长的达 44 海里。挪威领海的外部界线是在这些基线之外 4 海里划出的平行线。挪威主张在该区域内排他的捕鱼权。

英国认为，国际法要求的领海基线应是实际的低潮线；挪威 1935 年法令中规定的划定渔区的方法，主要是测算领海宽度的直线基线的划法违反国际法。在与挪威政府谈判失败之后，英国于

1949 年 9 月 28 日向国际法院提起诉讼。

国际法院于 1951 年 12 月 18 日对本案作出判决，认定挪威 1935 年法令中规定的划定渔区的方法和确定的直线基线都不违反国际法。

法院在判决中首先讨论了挪威大陆沿海地区的地理与经济特征，讨论了被称为“石垒”的大约 12 万个岛屿、岩石和礁石。法院强调挪威海岸明显的锯齿状和迂回曲折，强调当地居民以渔业作为谋生手段的依赖性。法院指出，这是在评价英国提出的异议时必须考虑的现实。

鉴于当事国双方都同意 4 海里的领海宽度，因此，产生的问题是基于何种基线来测算领海宽度。法院毫不费力地看到，为计算领海宽度，低潮线相对于高潮线为各国实践所通常采用。这清楚表明领海附属于陆地领土的性质。法院注意到当事国都同意这种标准，但它们对这种标准的适用产生了分歧。

因此，法院必须决定的是，有关的低潮线是挪威大陆的低潮线，还是其“石垒”的低潮线。既然挪威大陆西部为这些石垒所包围，这些石垒与大陆一起构成一个整体，那么划定挪威领海带时必须考虑的应是石垒的外线。这个结论是从挪威地理条件的实际情况得出的。

关于挪威是否可采用直接基线法划定其领海基线的问题。法院拒绝了“平行线”（trace parallele）方法，认为它对像挪威这种极为曲折的海岸线是不适合的。法院也拒绝适用“圆弧线”（arcs of circlee），因为这种方法不具有法律的强制性。

法院在判决中指出，领海带必须沿海岸的一般方向的原则使确定若干划定领海界限的有效标准成为可能。为了适用该原则，若干国家认为有必要采用直线基线的方法，这些国家的做法并没有受到其他国家原则上的反对。

英国争辩说，挪威仅仅可以在跨越海湾的地方使用直线基线。法院不能赞同这种观点。法院认为，如果领海带必须沿“石垒”的

外线，如果在某些情况下必须承认直线基线法，那就没有任何有效的理由断定直线基线法只能跨越海湾使用，而不能在被海域隔开的岛屿、岩石和暗礁之间使用，即使这种海域不属于海湾的概念。

法院接着讨论了跨越各种“石垒”之间的水域所划的基线的长度问题。英国政府从有关海湾的所谓 10 海里一般规则进行类推，坚持直线基线的长度不得超过 10 海里。

法院认为有必要指出，虽然 10 海里的规则为一些国家在其国内法和它们之间的条约或公约中采用，虽然一些仲裁决议在这些国家之间适用了这种规则，但是其他国家采用了不同的界限。因此，10 海里规则尚未取得一项国际法一般规则的效力。

并且，无论如何 10 海里规则也不可用来对抗挪威，因为挪威始终反对将该项规则适用于其海岸的任何企图。

在这方面，法院认定，各国的实践不能证明已形成了国际法的任何一般规则。那种使岛屿群或沿岸群岛服从类似有关海湾的限制（岛屿之间的距离不得超过领海宽度的 2 倍，或 10 海里，或 12 海里）的努力尚未超出建议阶段。

领海的划界始终具有国际性的一面，它不能只依据沿海国在其国内法中所表达的意志。虽然划界行为必然是单方行为，因为只有沿海国能够这样做，但划界对于其他国家的效力则取决于国际法。

法院认为，在这方面，领海性质中所固有的某些基本因素表明若干标准的存在。这些标准虽不十分精确，但仍能为法院作出判决提供充分的基础，也可适用于争议中多样的事实。

在这些因素中，必须提及的是领海对陆地的紧密依存性，正是陆地赋予沿海国对毗邻其海岸的水域的权利。因此，必须赋予这种国家必要的自由，以使其划定领海界限的行动能适应实际的需要和满足当地的需求。另外，领海基线的划定不能离开海岸一般方向的适当范围。

另一个基本因素——在本案中尤为重要的因素是某些海域与分隔或包围这些海域的陆块之间存在的或多或少的密切联系。在选择

领海基线时产生的真正问题是，位于领海基线内的海域是否与陆地有相当紧密的联系，以至于它们应服从内水制度。法院认为，这种观点是确定关于海湾的规则的基础，也应大胆地适用于像挪威的海岸一样具有不寻常的地理形状的海岸。

最后，一个范围超越纯地理因素的因素不可忽视：一个地区所特有的经济利益，这种利益的真实性和重要性已为长期的惯例所证明。

法院强调，挪威的划界制度是与其海岸线的地理特征相适应的，其领海基线符合其海岸线的一般方向；表明这种划界制度是符合国际法的。

挪威是作为对一种传统的划界制度的适用而颁布1935年法令的——1812年2月22日的国王敕令，特别是补充该敕令的1869年敕令和1889年敕令，都要求在“石垒”的外围各点之间划定直线基线。挪威始终能够证明，不论是1869年和1889年的划界敕令，还是这些敕令的实施，都未曾遭到外国的任何反对。从那时以来，这些敕令构成了一种明确的，始终如一的制度。

法院表示，鉴于这些考虑，又缺乏有说服力的相反的证据，法院不得不认定，挪威政府自1869年起直到争端发生之时，一直连续地未间断地适用了他们的划界制度。

法院指出，外国未对挪威的实践提出异议是一个毋庸置疑的事实。在长达60多年的时间里，英国政府本身也未提出任何异议；只是在1933年7月27日的备忘录中，英国才提出了正式的和明确的抗议。

英国争辩说，它不知道挪威的划界制度，因此，挪威的制度缺乏作为有效地对抗它的历史权利所必要的透明度。法院不能接受这种观点。作为在该区域的渔业中有极大利益的北海沿岸国，作为传统上极为关注海洋法，特别是关注捍卫海洋自由的海洋大国，英国不可能忽视挪威1869年敕令（法国政府曾要求挪威解释该敕令）。

法院认为，挪威的实践，国际社会普遍的宽容，英国在北海的

地位和自身利益以及其长期的默认，这一切使得挪威的划界制度能够有效地对抗英国的反对。

最后，国际法院以10票对2票作出如下裁定：挪威1935年法令所采取的划定渔区的方法是不违反国际法的；法院还以8票对4票裁定：该法令所划定的直线基线是不违反国际法的。

〔评析〕

本案主要涉及领海基线的确定方法问题。

在本案判决作出之前，有关国家通常以低潮线作为本国的领海基线，个别以直线基线作为领海基线的国家（如作为本案当事国之一的挪威）尚缺乏明确的国际法规则的支持。在本案的判决意见中，国际法院基于领海附属于陆地领土的性质，较为明确地提出了沿海国划定领海界限应遵循的若干标准和应考虑的一些基本因素，其中包括领海对陆地的紧密依存、基线与海岸一般走向的基本一致、基线内侧海域与陆地领土的充分接近以及有关地区所特有的并经长期惯例清楚地证明其为实在而重要的经济利益。基于这些标准和因素，考虑到挪威海岸线的地理特征，法院认定挪威1935年法令中规定的划定渔区的方法和确定的直线基线都不违反国际法。

国际法院对本案的判决首次以国际司法判例的方式确认了以直线基线作为领海基线的合法性，其提出的划定领海基线（特别是直线基线）所应遵循的标准和考虑的因素的意见先后在1958年《领海和毗连区公约》和1982年《联合国海洋法公约》的有关规定中得到了充分确认和体现，对国际海洋法中的领海制度（特别是领海基线的确定制度）的发展起到了重要的促进作用。

（刘星红　　班文战）

案例20　北海大陆架案

〔案情〕

1966年，以联邦德国为一方，以丹麦和荷兰为另一方，就他们之间在北海的大陆架划界问题发生了争端。欧洲北海自1959年在荷兰近岸地区发现大型天然气田后，引起各国对北海大陆架油气

出勘探开发的重视。1963 年～1966 年，北海 5 个沿岸国（英国、挪威、丹麦、荷兰、联邦德国）先后公布了本国关于大陆架的法令，并陆续进行了一系列双边划界活动。其中，联邦德国与荷兰、丹麦的大陆架划界拖得最久。虽然联邦德国与荷兰在 1964 年 12 月 1 日、与丹麦在 1965 年 6 月 9 日分别订有双边协定，但只解决了两国之间近海岸部分的大陆架分界线，即从海岸到海面 25 海里至 30 海里之处的分界线，主要适用等距离原则划出；而就这些点之外伸向北海中心的分界线则无法达成任何协议。产生僵局的原因是：丹麦和荷兰坚持整条边界线应采用 1958 年《大陆架公约》第 6 条规定的等距离原则划出。他们认为，不论德国与该公约的关系如何（德国不是该公约缔约国），德国有义务接受以“等距离—特殊情况”方法为基础划界，因为该方法的使用不仅仅是一项条约义务，而且是习惯国际法的一项规则。与此相反，德国认为，在习惯国际法中没有等距离线这样的原则，而且用这种方法划分北海大陆架疆界对它来说也是极不公平的。因为德国的海岸线是凹入的，从其两端划出的等距离线会交叉，这将使德国的大陆架成为一个小得不成比例的三角形。1966 年 3 月 31 日，荷兰与丹麦就它们之间的大陆架分界线达成协议。该分界线以等距离原则为基础，始于一条将英国的大陆架与北海东半部分离的疆界线上的一点，延伸至联邦德国海岸外的一点，这样就阻止了联邦德国将其大陆架延至北海中部与英国的大陆架界线相接。

1967 年 2 月，联邦德国分别同丹麦和荷兰订立特别协定，将划分大陆架的争端提交国际法院解决。这两个协议请求法院判定：“在划分属于这三个国家的北海大陆架的区域时应适用什么国际法原则和规则……”并承诺在此之后按照法院指明的原则和规则划界。

国际法院于 1969 年 2 月 20 日发布其判决。

法院在判决中首先拒绝了丹麦和荷兰提出的等距离原则是大陆架概念中所固有的原则的观点。法院不否认等距离法是一种简便的

方法，但这并不足以使某种方法一变而为法律规则。如果不顾现实情况，硬要把等距离方法用于某些地理环境，那就有可能导致不公平。譬如，在海岸线凹进或凸出的情况下，如果用等距离法从海岸划分大陆架区域，海岸线越不整齐所引起的后果就越不合理。

法院接着审查了“等距离—特殊情况原则”是习惯国际法的一部分的论点，并以11票对6票驳回这种论点。丹麦与荷兰提出，虽然在1958年海洋法会议以前，大陆架法仅处于正在形成阶段，国家实践缺乏一致性，但是，通过国际法委员会的工作，通过各国对该工作的响应，及通过日内瓦海洋法会议的进程，使这种正在形成的习惯法的定义与巩固过程发生了，并通过会议制定的《大陆架公约》具体化。法院不能接受这种观点。法院指出，尽管这种论点对《大陆架公约》的某些部分（第1条～第3条）是正确的，但它对公约的划界条款（第6条）是不适宜的。该条款的有关部分几乎原封不动地采纳了国际法委员会提出的草案，因此其在公约中的地位主要取决于导致委员会提出它的活动。审查表明，国际法委员会是带着相当大的犹豫提出它的，某种程度上是以实验为基础的，充其量是根据拟议法，而完全不是根据现行法或习惯国际法正在形成的规则。

法院提出，上述结论还有下述事实的支持：根据《大陆架公约》的保留条款（第12条），第6条属于公约的可保留条款之一。这就表明，第6条的纯协定性规则和义务性质。因为在一般或习惯国际法规则的场合，因其性质，必然对国际社会的所有成员具同等效力，而不能允许任何成员根据自己的意志单方排除其效力。因此，法院得出结论，《大陆架公约》签订之时，并不存在像等距离原则这样的习惯国际法规则，《大陆架公约》第6条也没有使这一原则具体化。法院承认，在某些情况下，有关的国家的确同意按等距离原则划分彼此之间的大陆架疆界，但没有任何证据表明，它们这样做是因为感到习惯法规则使它们有义务这样做。

法院同样驳回了荷兰和丹麦提出的另一项抗辩：等距离原则即

使在《大陆架公约》制定之时还不是习惯法规则，但是自公约制定以来，这样的规则已经形成。法院指出，一项创造规则（normcreation）的条款，尽管其起源是协定性的，但是可以构成一项由于法律确信而最终进入一般国际法范畴的规则的基础。这种过程完全是可能的，并确实时有发生。但是等距离原则并没有取得这种结果，即《大陆架公约》第6条的等距离原则并没有在其后已演变成为习惯国际法的规则。

法院的论据主要有：

如此，有关的条款必须具创造规则的性质，从而能够被视为构成一项一般法律规则的基础。然而，《大陆架公约》第6条表述等距离条款的特殊形式、第6条与公约其他条款的关系都表明该原则没有满足上述条件：（1）第6条是将使用等距离方法作为第二位的义务规定的，即以协议划界义务之后的义务；（2）与等距离原则相关的“特殊情况”（special circumstances）概念的确切含义和范围还是悬而未决的争论。

至于一项协定规则能够被认为已演变成为一项国际法的一般规则所必需的其他要素，在其利益受到特别影响的国家被包括其中的前提下，国家非常广泛的、有代表性的参加该公约可以是一充分条件。然而，在本案中，批准和加入1958年公约的国家尚属有限。

关于时间因素，法院指出，公约签署已经10年，但是公约自1964年6月生效以来尚不足5年。虽然仅仅是时间的短暂并不必然阻碍在纯协定性规则的基础上形成一项新的习惯国际法规则，但在该期间内，包括其利益深受影响的国家在内的国家实践应是广泛和实际统一的却是必不可少的条件。

法院认为，采用划界方法的一个先决条件是，按照公平原则，通过谈判，达成公平合理的协议。至于所涉及的区域究竟采用何种方法，单独使用一种方法还是几种方法同时并用，则应视具体情况而定。但有一条原则是毋庸置疑的，即任何国家的大陆架必须是陆地领土的自然延伸，而不得侵占别国领土的自然延伸。这是因为，

沿海国对大陆架区域的权利是以它对陆地领土的主权为依据的。沿海国为了勘探和开发海床的自然资源对大陆架行使主权权利是由于大陆架的海底区域尽管为海水所覆盖，但构成陆地领土的自然延伸和继续。这是沿海国的固有权利。法院宣称，如果一特定的海底区域并不构成沿海国陆地领土的自然延伸，即使该区域可能比任何其他国家的领土更靠近沿海国，也不能被认为是属于该国的。

具体到北海大陆架超过由 1964 年 12 月 1 日联邦德国与荷兰和 1965 年 6 月 9 日联邦德国与丹麦的协议规定的部分边界以外的区域，法院认为，作为有关各方之间划界适用的国际法原则和规则应是：(1) 以协议划界，按照公平原则，考虑到所有有关情况，尽可能为各方保留构成其陆地领土自然延伸而进入海下的所有大陆架部分，并且不侵犯其他国家的陆地领土的自然延伸部分；(2) 在适用前项规定时，如果划界留有各方的重叠区域，应由他们按协议的比例划分，除非他们决定建立一项联合管辖、利用或开发他们之间相重叠的区域或任何部分的制度；(3) 在协商过程中，考虑的因素应包括：①有关各方海岸的一般结构，以及任何特别的或显著的海岸性质；②已知的或容易确定的大陆架区域的自然地质结构和自然资源；③合理的比例程度的因素，这种比例是划界按公平原则应给予沿海国大陆架区域的范围，按照海岸线一般方向测量其海岸的长度，并考虑到在同一区域内相邻国家间任何其他大陆架划界的有效的、实际的和未来的目的。

国际法院判决以后，有关三国经过谈判，于 1971 年 1 月 28 日分别签订了联邦德国、丹麦、荷兰三边议定书，联邦德国与丹麦、联邦德国与荷兰双边条约。在最后的划界方案中，联邦德国大陆架面积由严格按中间线划分所确定的大约23 700平方公里，增加到大约 3．5 万平方公里，其中7 000平方公里由原丹麦的部分划入，5 000平方公里由原来荷兰的部分划入，其西界延至与英国大陆架相连接，长约 30 公里。与丹麦间的新界线则有一段向南弯曲，给丹麦留下一个丹麦特许权合同持有人业已发现油田的区域。由此，

北海大陆架划界争端得到了解决（参见附图2）。

〔评析〕

本案涉及的主要实质问题是确定划分属于本案三个当事国的大陆架区域所应适用的国际法原则和规则。

大陆架划界是许多沿海国面临的重要而复杂的问题，各国关于划界应适用的原则、规则和方法的主张不一。1958年《大陆架公约》首次以国际条约的方式对此问题作出规定。据此，海岸相向或相邻国家的大陆架疆界应由有关各国协议确定。如无协定，除因情况特殊另定界线外，应以每一点均与测算每一国领海宽度的基线上最近各点距离相等的中间线或依等距原则确定的界线作为疆界。但关于该公约所规定的"特殊情况"的含义和"中间线——等距原则"在大陆架划界方面具有的地位和作用，有关国家仍有不同的理解和认识。

本案是通过国际司法程序解决大陆架划界争端的第一个案例。国际法院在本案的判决中关于大陆架划界的原则和方法发表了重要的意见：首先，等距离法是一种简便的划界方法，但所谓的"等距离原则"并非大陆架概念中所固有的原则，而且不论是在《大陆架公约》签订之时还是在本案判决作出之时均非一项国际习惯法规则。其次，大陆架划界应按照公平原则，通过谈判进行，以达成公平合理的协议；再次，按照公平原则依协议划分大陆架疆界时，应考虑所有有关情况，尽可能为各方保留构成其陆地领土自然延伸而进入海下的所有大陆架部分，而不侵犯其他国家的陆地领土在海下的自然延伸部分。除此之外，法院还明确了本案当事国依协议划界时所应考虑的各有关因素。上述意见对此后各国大陆架划界实践、国际司法和仲裁机关解决有关大陆架划界的国际争端的实践、联合国第三次海洋法会议关于大陆架划界问题的讨论以及1982年《联合国海洋法公约》有关大陆架划界条款的制定都产生了十分重要的影响。

（刘星红　　班文战）

案例21　英法大陆架仲裁案

〔案情〕

在1960年至1970年的10年中，英国通过谈判成功地划定了其在北海的大陆架，法国也以同样方法划定了它和西班牙之间的大陆架界线。为了解决英、法之间的大陆架划界问题，英、法两国曾在1964年和1965年进行了非正式接触，1970年10月两国进行了正式谈判，但谈判失败了。1974年，英、法两国同意将划界争端提交临时仲裁法庭解决。1975年7月10日，双方达成仲裁协议，将争议地区的划界问题提交一个由5人组成的仲裁法庭裁决。协议第2条规定，"按照适用于双方之间在这个问题上的国际法规则，裁定格林威治子午线西30分（西经0．5度）以西直到1 000公尺等深线为止，在分别属于联合王国的海峡岛屿的大陆架和属于法兰西共和国的大陆架之间的界线走向"，并将其标明在海图上。严格说来，1 000公尺等深线在英、法两国之间是不存在的，但在爱尔兰南部和西班牙北部地区之间是存在的。不过，英、法两国政府都认为，选用1 000公尺等深线无损于他们对大陆架外缘界线所持的立场。

英、法两国都是1958年《大陆架公约》的当事国。问题的产生主要是因为法国对《大陆架公约》第6条（划界规则）提出了保留，而英国则反对法国的此项保留。另一个原因是下述三个地区的特殊的地理特点很可能对划界产生影响：（1）埃丁顿礁石，普得茅斯以南约8海里的一群礁石；（2）海峡群岛，布列顿—诺曼底湾，靠近法国海岸但为英国所有；（3）锡利群岛，在康沃尔西南约20海里的一群小岛。

由于英、法两国在适用国际法规则的问题上存在着根本分歧，所以，仲裁法庭必须首先解决这个问题。由于法国在加入《大陆架公约》时对第6条中的等距离中间线方法提出保留而英国反对，所以法国认为本案应适用习惯国际法或一般国际法规则，因为上述保留与反对保留使《大陆架公约》，至少是其第6条在英、法间不发

生效力；而英国则认为，它对法国所作保留的反对，并不能阻止公约在两国之间生效，且法国的保留又是不合适的，因此，整个公约，包括第6条，在两国之间是有效的，本案应适用第6条第1款规定的等距离中间线方法。对此，仲裁法庭在1977年6月30日作出裁决，在海峡群岛区，由于法国明确提出了保留，因而第6条不适用，而应适用习惯国际法规则；在大西洋区域（即锡利群岛所在的区域），由于英、法两国都同意把划界范围扩大到1 000公尺等深线，双方的保留和反对都不再有意义，因而第6条在原则上是适用的。法庭认为，英国反对法国对第6条的保留并不是要阻止公约在两国之间适用，因而公约在两国之间是有效的。但由于英国表示反对，第6条在保留的范围内就不能适用于两国之间，这是符合《维也纳条约法公约》对保留的规定的。法庭在谈到本案的法律适用时还进一步指出，采用等距离中间线方法或任何其他方法都是为了适当地反映各地区的特定的地理条件和其他有关情况，以达到公平地划分界线的目的。对一个具体案体究竟采用何种划界方法，是依据《大陆架公约》还是依据国际习惯法规则，应从其具体情况出发，并按照公平原则这个基本规范来决定。此外，在评价等距离中间线方法是否适宜作为公平解决争议的方法时，对相邻国家之间的“同侧”分界和相向国家之间的“中间”分界的区别也必须加以注意。

关于埃丁顿礁石，法庭对它们的海岛性质没表示什么意见，而仅从冲突发生前英、法双方的谈判中提出结论，认为法国在1971年已同意把这些礁石作为中间线的起点来划分英、法之间的大陆架。

对于海峡群岛，由于在海峡群岛和法国的诺曼底和布列坦尼之间的特殊地理情况（狭窄和礁石密布），法庭未能划出这个地区的大陆架界线。因为法庭认为，一条假设的大陆架界线必定横越两国都宣布为其领水或渔区的几乎全部水域，因而法庭对这部分的划界留给双方谈判解决。

对于海峡群岛以北和以西的地区，英国主张，边界线应该从中

间线开始，从海峡群岛的南部兜一个圈，然后转回两边大陆海岸的中间线，这样一来，海峡群岛的大陆架和英格兰的大陆架就分别地会合于海峡的中间了。法国认为，由于海峡群岛超过了“中间线”，且海峡群岛在地质上构成法国大陆架的一部分，所以，它们不能和沿海岛屿相比，当然在划界时也就不必把它们考虑在内。并且法国极力反对把其大陆架割成两段。

法庭认为，在这个地区应适用习惯法。而习惯法则要求在适用领土自然延伸原则时，也要确保所划的边界符合公平原则。法庭支持英国关于海岛也有其自然延伸部分的主张，认为海峡群岛区是英吉利海峡的组成部分，所以在划定大陆架界线时，必须把这个地区放在整个海域中来看。英、法两国本土海岸线隔英吉利海峡互相面对，长度大体相等。在这种情况下，不但边界在正常情况下应是中间线，而且依中间线划定的两边的大陆架区域也应大致相等，这样才符合划界的公平原则。然而，海峡群岛在法国海岸近旁的存在却打乱了地理平衡。如果在划界时对海峡群岛的自然延伸全部考虑，将会使归于法国的大陆架区域大大缩小，从而造成不公平，这样，就需要采用一种能在某种程度上纠正不公平的划界方法。因此法庭裁定，为了确定这一区域的界线，就需要划两条线，第一条是两个大陆海岸之间的中间线，这条线作为初步的界线；另外，群岛本身也有自己的大陆架，而且群岛已有一个 12 海里宽的渔区，所以法庭就把第二条划在海峡群岛北面离群岛海岸 12 海里处。这样，海峡群岛大陆架就成了法国大陆架里面的一块英国“飞地”。

在大西洋区域，即锡利群岛所在的区域，由于锡利群岛的存在使双方之间的中间线倾斜而有利于英国。英国主张，两国在这个地区的划界是相向国家之间的划界，应采用《大陆架公约》第 6 条第 1 款的等距离中间线方法，并应充分考虑这些岛屿。法国则认为，两国在这个地区的海岸既非“相向”，也非“相邻”，因而应适用习惯法规则。法庭驳回了法国提出的适用习惯法规则的主张，并指出，公约第 6 条是一项详尽无遗的规则，而第 1 款是适用于本案

的。至于英、法在这一区域是否"相向"，法庭认为没有多大意义，因为公约第6条第1款和第2款所规定的法律规则和划界方法是一样的，关键在于要在此区域适用等距离中间线方法并达到公平划界，是否应考虑两国海岸的侧向关系和大陆架从这些海岸向海伸展的距离。法庭指出，英国的锡利群岛比法国的威桑岛更为向西伸展，并且，从锡利群岛起划等距离线，比从英国本土领海基线起划等距离线，将使英国多得而法国少得的大陆架区域面积为大约4 000平方海里，这样，就要使归于两国的大陆架区域不成比例。法庭还注意到下述事实，两国与同一大陆架相连接，拥有的海岸没有显著差别，而且在对大陆架的关系上大体相似；锡利群岛深深地凸进大西洋确实构成一种歪曲因素，而这种歪曲已经构成公约第6条所指的"特殊情况"，因为一方面，完全肯定这些岛屿的作用将造成比例失调的结果，但另一方面，这些岛屿和英国大陆又相当靠近，也由于它们的面积与人口，又不应该完全不加以考虑。因此，法庭认为，在确定疆界时，既不要忽视这些岛屿，又要找出一种适当方法以纠正锡利群岛的较西位置对边界走向的歪曲效果，进而纠正将导致的英法大陆架不成比例的情况。法庭最后裁定，对于本案适当而切实可行的方法是给予锡利群岛以一半的效果，即首先在充分考虑锡利群岛的情况下确定一条等距离线，其次在完全不考虑锡利群岛的情况下确定另一条等距离线，最后把该两条等距离线之间的中间线作为英、法两国在这一区域的大陆架界线（参见附图3）。

仲裁法庭在1977年6月30日作出上述裁决后，英国根据原来的仲裁协议第10（2）条，在1977年10月17日向仲裁法庭提交一份关于裁决的意义和范围的请求书。请求书提出两个问题，第一是关大在海峡群岛北面和西面划出的12海里"飞地"的边界问题，英国认为划在裁决附图上和在其注释上说明的那条界线与裁决的一般说明不符，即与12海里渔区的外界不符。法庭承认裁决的注释中存在资料性错误，并指出，对于依第202段推出的结论与裁决注释之间存在的矛盾，必须以对仲裁裁决有利的方式予以解决。（法

庭据此裁定的）新界线略微扩大了海峡群岛的大陆架区域。第二个问题是关于在大西洋区域确定那条部分考虑锡利群岛的界线所使用的技术方法。法庭在其裁决注释中使用的是一条麦卡托投影图上的直线，这条线却在地球椭圆形的表面上造成比例失调，即损失落在英国区域一边。英国据此请求这条边界线，即按照推论所得出的等距离线中间线，应是一条最短线，而不应是斜曲线；法庭能否采取其它方法确定这条线。法庭指出，在海上边界的划界中，还没有使用最短线而不用斜曲线的国家实践。这种方法虽不能纠正比例错误，但使用这个方法是符合裁决中部分地考虑锡利群岛作用的设想的。法庭对于英国提出的其他方法予以驳回。上述裁决是在 1978 年 3 月 14 日作出的。

〔评析〕

本案主要涉及条约的保留以及大陆架的划界问题。

1969 年《维也纳条约法公约》规定，条约的保留是指国家在签署、批准、接受、赞同或加入条约时所作的单方声明，无论措辞或名称如何，其目的在于摒除或更改条约中的若干规定对该国适用时的法律效果。关于保留的法律效果，公约规定：（1）若全体当事国间适用全部条约为每一当事国同意接受条约约束的必要条件，则保留须经全体当事国接受；（2）若条约为国际组织之组织约章，则保留须经该组织主管机关接受；（3）在其他情况下，如保留经另一当事国接受，保留在该两国之间生效；如保留经另一当事国反对，条约在反对国与保留国之间并不因此而不生效力，但反对国确切表示相反意思者不在此限；如条约在保留国与反对国之间生效，保留所涉及的规定在保留的范围内对于该两国间不适用。在本案中，仲裁法庭对法国对 1958 年《大陆架公约》第 6 条提出的保留所引起的法律效果的裁定是符合上述规定的，即法国提出的保留成立；英国对法国保留的反对也成立，故第 6 条在该两国间不发生效力。法庭认为，该条在两国间虽然不适用，但在划分英、法大陆架时，等距离中间线的方法仍然可以采用。

关于大陆架的划界，等距离中间线方法是最容易适用的，这已得到许多划界实践的证明。但由于大陆架的情况千差万别，等距离中间线方法的适用在实践中也遇到了许多问题。对于自然延伸原则，裁决在谈到国际法院在北海大陆架案中作出的"任何国家的大陆架必须是其领土的自然延伸，并且不得侵占构成另一国领土的自然延伸部分"时认为，这个结论是陈述问题而不是解决问题，因为，划界问题的产生，恰恰是由于在两个或更多的国家的领土同一个大陆架连接的情况下，在地理上可以说该大陆架区域是每一个有关国家的领土的自然延伸。确实，在国际法上，大陆架概念，是每一国陆地领土的海下自然延伸，而不是地理上大陆或陆块的海下自然延伸，这种含义意味着它的范围和适用条件不是完全地由陆地地理的自然条件来决定，而必须以法律规则来确定。在划界实践中，如果单单依自然延伸原则或等距离中间线方法来划界，就会使划界结果在很大程度上背离国际法，而且也很难达到最终划界的目的。在本案中解决大西洋区域的划界问题时，法庭基于公平原则，创造性地提出给予锡利群岛一半效力的做法，并提出对两条假定线进行平衡的做法，正是本案对大陆架划界理论和实践所做出的重要贡献。当然，在划分大陆架的界线时，在遵循公平原则的基础上，"陆地领土的自然延伸"仍然是必须要考虑的一个重要因素，否则，就从根本上背离了大陆架的真正意义。

（郭红岩）

案例 22　利比亚和马耳他大陆架案

〔**案情**〕

利比亚是位于北非的大陆国家，面积约 177 万平方公里。其海岸线位于东经 9°30′和东经 25°之间，长约 1700 公里。马耳他是由位于地中海中部的四个有人居住的岛屿和一个无人居住的菲尔弗拉岛礁组成的岛国，总面积约 315 平方公里。其岛屿大致呈西北——东南走向，跨度约 44.5 公里。马耳他四面分别与希腊、利比亚、突尼斯和意大利的海岸相对，其最南端距利比亚海岸线上的最近点

约为340公里（约合183海里），其北约80公里处即为意大利的西西里岛（参见附图4）。1965年，马耳他通知利比亚，它意图以中间线划分两国间的大陆架。次年，马耳他颁布了一项大陆架法令。1973年，利比亚提出了相反的划界方案，主张以靠近马耳他岛屿、呈西北——东南走向、深度超过1000米的一系列海槽（所谓“断裂区”）为划界标准。1976年5月23日，利、马两国签署一项特别协定，同意将两国因划分各自所属的大陆架而引起的争端提交国际法院解决，请求法院确定划分分属两国大陆架区域所应适用的国际法原则和规则，并为使两国能在法院终局判决以后毫无困难地以协议划定这一区域而确定将此类原则和规则实际适用于本案的方法。1982年7月26日，两国将该协定通知法院书记处。在随后进行的书面和口头程序中，利比亚请求法院判决并宣布：（1）划界应通过协议，依公平原则并考虑一切有关情况进行，以取得公平结果；（2）当事国各自陆地领土向海底的自然延伸是分属各自大陆架区域的权利基础；（3）划界的结果应为每一当事国尽可能多地保留构成其陆地领土向海底自然延伸的所有大陆架区域，且不得侵犯另一国（陆地领土）的自然延伸；（4）本案中大陆架区域的划分标准可由自然延伸原则得出，因为位于海床和底土上的一条十分重要的断裂带将该大陆架区域分割成自各当事国陆地领土扩展而来的两个不同的自然延伸部分；（5）公平原则不要求将海岸线有限的国家和海岸线广大的国家同等对待；（6）在本案的特殊地理情况下，公平原则的适用要求在划界时应考虑面对拟划分区域的各当事国海岸线长度之间的重大差别；（7）本案中的划界应反映合理程度的成比例性，依公平原则进行的划界应在分属各当事国的大陆架区域的面积与其海岸相关部分的长度之间保持合理的比例；（8）等距离方法的适用不是强制性的，在本案特定情况下适用这一方法将不能导致公平结果；（9）当事国应考虑本案中的自然因素及其他一切相关情况，依协议在本诉状所确定的断裂区内沿该区一般走向划定一条界线，以使国际法原则和规则的实际适用能够取得公平结果。与此同

时，马耳他请求法院判决并宣布：（1）划分分属利、马两国大陆架区域应适用的国际法原则和规则，划界应为取得公平结果而在国际法的基础上进行；（2）在实际适用上述原则和规则时，应划定一条其每一点均与马耳他基线上的最近点和利比亚海岸低潮标等距的中间线。

1985年6月3日，法院就本案实质问题作出判决。法院注意到本案当事国原则上均同意依“习惯国际法”来解决彼此间的争端，并认为1982年《联合国海洋法公约》的某些规定在一定程度上体现了与此有关的国际习惯法的内容，且均同意划界应依公平原则并考虑一切有关情况进行，以取得公平结果，同时注意到两国在关于大陆架权利基础的法律和关于大陆架划界的法律之间所做的区别，以及在公平划界所应考虑的有关情况这一问题上所提出的不同意见，认为有必要根据1982年海洋法公约的有关规定以及有关大陆架划界的国家实践和司法判例对这些问题进行逐一审查。法院指出，关于大陆架问题的习惯国际法的发展，使得一国可以对自其海岸量起不超过200海里的大陆架提出权利要求，而不论这一区域的海床和底土的地理特征如何。因此，在确定有关国家对这一范围内的大陆架的法律权利和划分海岸相距不足400海里的海岸相向国家（如本案当事国）各自所属的大陆架的问题上，地质、地貌和地球物理的因素将不起任何作用。尽管如此，等距离方法并不是划分海岸相向国家（如本案当事国）各自所属大陆架的惟一适当的方法，甚至也不是惟一被容许的划界的出发点。实际上，国家实践并未证明有一条规则规定在划界时必须采用等距离方法或其他任何一种方法。法院据此驳回了利比亚和马耳他分别提出的以“断裂区”和“中间线”划分两国间大陆架区域的主张，转而讨论为司法判例一致确认且经本案当事国共同同意适用于本案争端的“公平原则”。在法院看来，这一原则的主要因素是“公平结果”，而不是取得这一结果的方法。法院随后列举了能够体现这一原则的五项普遍适用的具体原则，即不得改变有关地形，或对自然造成的不公进行补

偿；一国不得侵犯他国的自然延伸；尊重一切有关情况；公平并不必然意味着平等，也不意图使自然造成的不平等成为平等；不可能实现分配正义。法院进一步指出，公平原则的适用还要求它在每一特定的划界场合下对有关情况所应发挥的作用作出评价。法院认为，本案中利比亚所提出的陆地领土面积和马耳他所提出的能源和经济地位、安全和防卫利益、国家主权平等原则等均非适用公平原则划分分属两国大陆架时所应予考虑的"有关情况"，但马耳他关于它是一个独立的岛国的主张和利比亚关于两国海岸长度差别太大的主张则具有一定的意义。在此基础上，法院确定了它的划界步骤、划界适用的标准、方法以及划界应予考虑的有关情况，并最终以 14 票对 3 票作出如下判决：（1）以协议执行本判决时所应适用的划分分属利、马两国大陆架的国际法原则和规则是：①划界应依公平原则并考虑一切有关情况进行，以取得公平结果；②可划归任一当事国的大陆架区域自各该国海岸量起均不超过 200 海里，故不能从自然科学意义上的自然延伸原则中得出划分大陆架区域的标准。（2）为在本案中实现公平划界应予考虑的情况和因素是：①当事国海岸的一般形状、相向位置及其在一般地理环境下的相互关系；②当事国相关海岸的不同长度及彼此之间的距离；③划界时需避免在分属沿海国大陆架区域的面积和沿各该国海岸线一般走向测定的海岸相关部分的长度之间出现任何过分的比例失衡。（3）为取得公平结果，首先应划定一条其每一点均与两当事国相关海岸的低潮标等距的中间线，然后依前述情况和因素对之加以调整。（4）将前述中间线北移 18′，使之在东经 15°10″和大约北纬 34°30′处相交，此移动后的界线即为分属两当事国大陆架区域之间的分界线（参见附图 5）。

〔评析〕

本案涉及大陆架划界的原则、标准、方法以及划界应予考虑的有关情况等与大陆架划界有关的许多法律问题。

1982 年《联合国海洋法公约》通过之前，有关国家在大陆架

划界问题上一直存在所谓“等距离（中间线原则）”和“自然延伸原则”之争。《联合国海洋法公约》虽然规定“海岸相向或相邻国家间大陆架的界线，应在国际法院规约第38条所指的国际法的基础上以协议划定，以便得到公平解决”，但对于“公平”的标准和达到这一标准的方法、有关国家的理论和实践中仍有很大分歧。相比之下，在这一问题上的有关国际司法判例的立场则较为一致。国际法院对本案的判决原则上继承了此前关于大陆架划界的国际司法判例的基本立场，它确认并反复重申了“依公平原则并考虑一切有关情况以取得公平结果”这一划界原则，强调了这一原则作为一般国际法的一部分在以协议、判决和裁决方式划分大陆架时所具有的重要支配作用，较为明确地阐述了这一原则的基本含义，说明了自然延伸、中间线（等距离）在适用这一原则时所具有的地位和作用，并成功地运用这一原则确定了解决本案当事国大陆架划界争端的原则和方法。由于本案当事国海岸间距不足400海里，且由于法院不能充分确定在两当事国之间存在两个截然不同的领土自然延伸部分，法院在本案中对“距离标准”或“中间线方法”赋予了重要作用，对自然延伸原则则没有给予太多的强调，这充分体现了国际法院在将公平原则适用于不同地理情况时所具有的灵活性。

（班文战）

案例23　突尼斯和利比亚大陆架案

〔案情〕

突尼斯与利比亚为濒临地中海的邻国。20世纪60年代以来，两国分别在相邻的地中海大陆架区域钻探石油，并签订一些石油特许权协议，由此而产生了有关大陆架划分的争端（参见附图6）。1977年6月10日，突尼斯与利比亚签订特别协定，请求国际法院就两国之间佩拉贾地区的大陆架划界问题作出判决。两国的特别协定要求法院说明可以适用于两国间有关大陆架划分的国际法原则和规则，并在作出判决时特别考虑公平原则、该地区特殊的有关情况和第三次联合国海洋法会议关于海洋法所认可的新趋势。特别协定

还要求法院在适用国际法原则和规则的基础上，进一步阐明可行的划界方法，以便两国的专家可以毫无困难地划分该地区大陆架的界限。在国际法院作出判决之前，马耳他于 1981 年 1 月 30 日根据《国际法院规约》第 62 条申请参加本案的诉讼。1981 年 4 月 14 日，法院裁定，本案的判决不会影响马耳他具有法律性质的利益，因此，马耳他的申请被驳回。1982 年 2 月 24 日，法院以 10 票对 4 票的表决结果对本案作出判决。

法院在判决中首先确定了适用于突尼斯和利比亚在佩拉贾地区大陆架划界的原则和规则，指出：（1）划界应根据公平原则，并考虑一切有关情况；（2）划界所涉地区为单一大陆架，是当事国双方陆地领土共同的自然延伸，因此在本案中，任何大陆架划界标准都不能从自然延伸原则中产生；（3）鉴于本案中特殊的地理情况，大陆架区域的地形结构不足以确定一条公平的界限。

突尼斯和利比亚在特别协定中均主张划界应适用公平原则，但对于什么是公平原则，两国持不同的观点。国际法院的判决认为，一项原则的公正性，必须从能否达到公平结果的有用性来衡量。公平原则不能抽象地加以解释，而应是可以达到公平结果的适当的原则和规则。在本案中，法院的任务就是适用作为国际法之一部分的公平原则，权衡各种有关因素，以便得出公平的结论。

法院的判决指出，为达到公平的划界结果，法院在本案中所考虑的“一切有关情况”主要包括以下几个方面：

1. 两国陆地领土在海岸的边界位于拉斯吉亚迪尔，该点以东到利比亚的拉斯塔吉拉和该点以西到突尼斯的拉斯卡波迪亚为大陆架划界的所涉区域。

2. 两国海岸基本形状特殊，特别是突尼斯海岸从拉斯亚吉迪尔向西偏北方向延伸，然后折向东北，直到拉斯卡波迪亚，转折处形成加贝斯湾。

3. 在突尼斯海岸折向东北方向一段的海域，有一个克肯纳岛，岛屿呈东北——西南向排列。

4．两国陆地领土的边界状况和两国在 1974 年以前授予在大陆架上钻探石油的特许权的实践说明，突尼斯和利比亚事实上按照一条以拉斯亚吉迪尔的陆地边界为起点、位于子午线以东并与子午线形成大约 26 度夹角的直线划分它们的活动范围。

5．合理的比例因素也应考虑。根据公平原则，划归沿岸国的大陆架面积应和该国与划界相关的海岸线的长度成比例。

根据第一部分中阐明的国际法原则和规则，法院在判决中说明了适用于本案特定情况的可行的划界方法：

1．两国在佩拉贾地区大陆架的界限应由两段组成，每一段都需要适用特别的划界方法，以达到基本公平的结果。

2．第一段为一条以两国在拉斯亚吉迪尔陆地边界的交点为起点并与子午线形成约 26 度夹角的直线。该直线连接两国领海外部界限的交点，经过北纬 33°55′和东经 12°的坐标，直到与以突尼斯加贝斯湾最西点为起点的平行于纬度线的射线相交。这条直线与两国签订的石油特许协议规定的界限相一致。

3．第二段开始于第一段的终止之点（第一段直线与以加贝斯湾最西点为起点的平行于纬度线的射线的相交之点），然后转向比第一段更为偏东的方向。第二段大陆架界限应考虑到克肯纳岛的特殊情况。首先划出连接加贝斯湾的最西一点与拉斯卡波迪亚的直线和连接该点与克肯纳岛向海一面海岸的直线形成的夹角，然后划出该夹角的平分线。第二段界限是一条平行于该平分线的线段，但该线段向东北方向延伸应终止于何处已超出法院对本案的管辖权。该线段与子午线形成的夹角为 52 度（见附图 7）。

1984 年 7 月 27 日，突尼斯申请国际法院对本判决作出修改和解释。1985 年 12 月 10 日，国际法院判决驳回修改的请求，但接受解释的请求，并对判决中的有关部分作了解释。

〔评析〕

本案涉及大陆架公平划界问题。

大陆架的划界是现代国际海洋法中的一个重要问题。1958 年

的《大陆架公约》规定：相邻或相向国家的大陆架的疆界应由有关各方协议划定。在无协定的情形下，海岸相向国家除根据特殊情况另定疆界线外，疆界应为一条其每一点与测算各国领海宽度的基线最近距离相等的中间线；海岸相邻国家除根据特殊情况另定疆界线外，疆界应适用与测算各国领海宽度的基线的最近点距离相等的原则予以确定。1982 年《联合国海洋法公约》规定：海岸相邻或相向国家间大陆架的界线，应在国际法的基础上以协议划定，以便得到公平解决。

国际法院在本案的判决中强调划界应根据公平原则，并指出，公平原则不能抽象地理解，而应该是能够达到公平结果的原则。为在本案的划界中达到公平的结果，法院列举了应予考虑的各种情况，并据此说明了具体的划界方法。判决指出，由于法院无法查明有明显的地质特征构成两个单独的大陆架或两个单独的自然延伸界限的无可争辩的标志，因此，本案不适用自然延伸原则来确定划界标准。需要指出的是，本案的判决并未否认自然延伸原则应为大陆架划界的一项基本原则。

法院在判决中对公平原则的阐述和在确定划界方法中所考虑的各种特殊情况，对国家间解决大陆架划界具有重要的指导意义。

（马呈元）

案例 24　缅因湾海洋区域划界案

〔**案情**〕

在 20 世纪 60 年代，美国和加拿大之间首次就位于北美东海岸两国交界处的缅因湾的大陆架划界发生争端，当时正开始勘探该地区的碳氢化合物。从 1976 年开始，划界争端扩及渔业方面。美国和加拿大分别于 1977 年 3 月 1 日和 1 月 1 日建立 200 海里渔区。加拿大规定渔区范围按等距离线确定与美国的分界线。而美国政府提出，美国的 200 海里渔区和大陆架在毗邻加拿大边界的缅因湾盆地最深水线和东北水道的连接线，该边界线在 1000 公尺等深线处大致为等距离线（参见附图 8）。

为了解决分歧，美国和加拿大于 1981 年 11 月缔结了一项特别协定，并要求国际法院组成一个有 5 名法官的特别分庭，以根据适用于争端双方划界的国际法原则和规则，确定它们在该海湾的大陆架和捕鱼区的界线。

这是第一次要求国际法院设立特别分庭，划定边界以解决争端，而不是仅仅要求法院指明划界过程中应适用的原则和规则。国际法院在经过审议后同意了设立特别分庭的要求，并为此目的，在 1982 年 1 月 15 日举行了选举。

国际法院由 5 名法官组成的特别分庭于 1984 年 10 月 12 日以 4 票赞成 1 票反对作出了对该案的判决。

特别分庭听取了加拿大关于根本不存在将两国的海洋区域分开的自然边界，因此必须根据离海岸基线等距离的原则划界的主张。法庭亦听取了美国的主张，美国认为，该海湾东北海峡的凹地形成了一条明显的界线，这条界线应该是两国之间适当的边界。

法庭在认真分析了特别协议和双方呈诉之后，分别就争端的性质、划界区域，与划界有关的国际法原则和规则作了详细的阐述。

法庭认为，海洋区域划界的基本标准是：公平标准，各种有关情况，适用于这些标准的适当的实际立法；所有这些，目的是为了达到公平结果。

法庭分析了划界区域的自然地理特征，包括地质因素和地貌因素，以及划界区域的水域因素，认为在该区域内并不存在地质、地貌、生态或其他足够重要的因素，证明可以决定一条统一的自然边界。至于争端双方强调的社会经济因素，法庭认为在法律上不能作为决定的依据。

在论述到海域划界的国际法原则和规则时，法庭认为，国际法公约，包括 1958 年《大陆架公约》第 6 条和 1982 年《联合国海洋法公约》第 74 条和第 83 条，尽管都只是涉及一种海洋区域边界，但原则对所有划界都是有效的。至于习惯国际法，包括国际法院 1696 年对北海大陆架案的判决，1982 年对突尼斯——利比亚大陆

架案的判决，以及 1977 年仲裁法庭对英国——法国大陆架案的裁决都可以作为本案的依据。法庭称，关于海洋边界的习惯国际法的基本准则是，必须在应用公平标准，以及使用能够保证取得公平结果的实际方法的基础上划界。

法庭对争端双方提出的海域边界线主张作了评述。美国主张的边界线的理由是保护生态系统的统一，即斯科舍陆架和缅因湾海域渔区不被分割。法庭认为，美国建议的目的是按照"自然标准"分配渔业资源，而不是划分统一的海洋边界。加拿大主张的边界是一条等距离线，以达到平等划分争端区域的目的。法庭认为，该建议适用于大陆架，问题是能否适用于渔区或统一的海洋区域边界。法庭认为，等距离对于统一的海洋边界不是一项习惯国际法的强制性规则。

法庭在考虑了种种选择后，采用了主要根据该争议区域地理情况确定的标准。此外，法庭力求公平地考虑到海湾背部全部为美国连绵的海岸所占有的事实。因此，法庭在比较了两国海岸线的长度后，对由应用地理标准横穿海湾中部所划的中线作了校正。这样，法庭最后决定的缅因湾海洋区域边界由三段组成。前两段位于缅因湾，第三段位于大西洋。第一段边界由加、美两国特别协议决定的起始点 A，沿着一条构成缅因湾矩形长边和短边夹角的等分段方向延伸。这段边界可以达到等分两国主张的重叠区域的目的。第二段（B～C）采用平行于两个相向海岸，即美国的马萨诸塞海岸和加拿大的新科舍海岸，而且处于两相向海岸的中间线，并根据两国各自在缅因湾海岸线长度的比率，并考虑到小岛作为基点的作用进行了适当的调整。第三段（C～D），D 点为两国主张的 200 海里渔区范围在三角形区域的交会点（参见附图 9）。

〔评析〕

本案主要涉及大陆架和专属渔区划界应适用何种国际法原则和规则的问题。

国际法院在本案中所面临的具体任务是运用有关国际法原则和

规则划定美、加两国在缅因湾的大陆架和捕鱼区的界线。在本案的判决意见中，法院肯定了经一系列国际司法判例和1982年《联合国海洋法公约》所确立的公平原则作为海洋区域划界所应遵循的国际习惯法原则的地位，同时根据有关划界区域的自然地理特征对这一原则加以灵活运用，以一条经过适当调整的中间线作为划分美、加两国大陆架和专属渔区的统一界线。这一方法在法院于1985年所作的关于利比亚和马耳他大陆架案的判决中也有体现。

（刘星红　　班文战）

案例25　“塞加号”案

〔案情〕

“塞加号”商船是一艘在圣文森特及格林纳丁首都金斯登记的商船（油轮），悬挂该国旗帜。其船主是苏格兰格拉斯哥的塔博纳海运有限公司，本案事端发生时该船由瑞士日内瓦的勒马尼亚海运集团公司租用。该船保险金150万美元，装载约5000吨柴油，价值100万美元。

1997年10月27日凌晨，“塞加号”越过几内亚和几内亚比绍的海上分界线，进入距几内亚阿尔卡特拉兹岛32海里的几内亚专属经济区。大约在4时至14时期间，该船在北纬10°25′03″和西经15°42′06″处为三艘渔船加油。10月28日，该船在几内亚专属经济区海上边界以南被几内亚海上巡逻艇拿捕。在追捕期间，该船至少有两名船员受伤。当天，该船被带到几内亚科纳克里，船和船员均被扣留。随后，两名受伤船员被释放，船上的货物遵照地方当局的命令被卸在科纳克里。几内亚政府没有对释放该船及其船员要求提供保证书或其他担保。圣文森特及格林纳丁也没有允许为此提供担保。

事发后，圣文森特及格林纳丁（以下简称圣方）向国际海洋法法庭提出诉讼，称“塞加号”在海上为渔轮加油，属正常作业，并未进入几内亚的领海，几内亚政府无权扣留该船，更不应在未通知船旗国扣留该船理由的情况下扣留其船舶。因此，几内亚的做法不

符合《联合国海洋法公约》第73条第2款关于"被逮捕的船舶和船员，在提出适当的保证书或其他担保后，应迅速获得释放"的规定，应立即释放该船及其人员。

几内亚（以下简称几方）辩称：圣方的诉状未按《国际海洋法法庭规则》第110条提交，《联合国海洋法公约》第292条不适用本案，因为这是一起走私案。根据几内亚海关法，"塞加号"船涉嫌走私，违反几内亚渔业法。逮捕该船是几内亚在根据《联合国海洋法公约》第111条规定行使其紧追权至其毗连区后采取的，因而是合法的。另外，几方还对"塞加号"船的真正船主表示怀疑。同时指出圣方依据公约第73条是站不住脚的，因为它未提供任何担保。故此，要求法庭驳回原告的起诉。

国际海洋法法庭收到诉讼申请后首先审查了其对本案的管辖权，然后作出了实质性判决。

法庭依据《联合国海洋法公约》第292条第1款："如果缔约国当局扣留了一艘悬挂另一缔约国旗帜的船舶……释放问题可向争端各方协议的任何法院或法庭提出，如从扣留时起10日内不能达成这种协议，则除争端各方另有协议外，可向扣留国根据第287条接受的法院或法庭，或向国际海洋法法庭提出。"鉴于几方和圣方都批准了公约，该公约自1994年11月16日起已对两国生效，双方都必须遵守公约的规定。在扣留发生10天内，双方未就向另一法院或法庭提出扣留释放的问题达成协议。扣留"塞加号"以后，圣方授权代理人向国际海洋法法庭提起诉讼，国际海洋法法庭曾通知几内亚关于圣方授权国际海洋法法庭处理该案的申请，同时要求几内亚政府立即释放船舶和船员等。几方未对圣方是船旗国提出异议。据此，法庭认为它对此案有管辖权。

对于是否许可释放船舶和船员问题，法庭认为，在评价所作的辩解是否"可争辩的"或者"根据初步证明是否有理由，这一处理方法对本案是适当的。首先，圣方在对公约第292条作广泛解释的同时，还提及第73条、第220条、第（6）、（7）款、第226条第

1（c）款。根据这一解释，公约第 73 条、第 220 条、第 226 条不包括的一些情况也可适用迅速释放的程序。法庭根据公约第 73 条对“bunkering”一词作了详细解释。在一国的专属经济区内给渔船加油可否被认为是沿海国行使其勘探、开发、养护和管理在专属经济区内生物资源的主权权利范围内的一种活动？如果是，违反沿海国有关这种加油规则，就等于违反为管理有关专属经济区内生物资源的渔业及其他活动而制定的法律和规章。法庭认为，据指控扣留船舶和船员违反这项规则将属于《公约》第 73 条第（1）款的范围，而提供合理的保证书和其他担保后迅速释放船只和船员，根据第 73 条第（2）款将是沿海国的义务。假使沿海国未能实施这种迅速释放，则可援引公约第 292 条。在法庭看来，船舶加燃料本质上是附属于渔船的一种活动。其次，对几方坚持拿捕“塞加号”是符合国际法的，不得以《公约》第 292 条为依据要求释放该船。它认为给渔船加油必须视为违反其海关法，并且加油是在离阿尔卡特拉兹岛不到 24 海里的毗连区内发生的，逮捕是有法可依的，因为它是按照公约第 111 条行使紧追权之后实施的。但法庭认为，从“塞加号”的航海日记并仔细查阅地图就可以看出，给渔船加油很可能是在几内亚毗连区内进行的。为支持紧追这一要件的存在而提出的论据，从而为扣船辩解是站不住脚的。按照几内亚政府对该船船长的审讯记录，几内亚巡逻艇是 1997 年 10 月 28 日晨 4 时通过雷达侦察到“塞加号”的。按照航海日记，给渔船加油是 10 月 27 日晨 4 时至下午 1 时 50 分进行的。这样几内亚在 PV29 及其答辩中承认，追赶是在所谓违反一日后，即“塞加号”肯定不在几内亚毗连区时开始的，像该船航海日记所表明的。

法庭指出，即使如前所述，给渔船加油的法律或规章可列入沿海国行使勘探、开发、养护和管理在专属经济区内生物资源的主权权利范围内活动的法律或规章，几内亚是否有这种法律和规章？如果有，几内亚是否将它们称为海关法或走私法？从“PV29”中发现，油轮“塞加号”的船长被控告违反了海事法第 40 条和 1994 年

3月25日的海上捕鱼法（94/007/CTRM）第1条的规定，禁止在几内亚共和国内未经许可的进口、运输或分配燃料。

给渔船加油被认为是附属于捕鱼这一概念，也可见诸几内亚的法律。94/007/CTRM法就将持有几内亚政府颁发的捕鱼执照的渔船主以法律上认可以外的方法加燃料或试图加燃料看做违法行为。1995年5月15日的95/13/CTRM法规定，捕鱼包括“有关捕鱼的操作”被界说为包括“供应渔船或值勤支持海上渔船的任何其他活动”。

据指控“塞加号”违反的是海关法和进行走私，违法是在毗连区发生的，该船是在紧追后合法地被捕的，所有这一切是在口头程序的最后阶段几方才提出的。法庭认为，这就使所谓违反了“海关法”或进行“走私”相当可疑。事实上，给渔船加油发生在毗连区的惟一迹象，是“塞加号”航海日记所给予的位置，是在扣船后而不是之前几内亚政府才知道的。几方在它的答辩中只是说，违法发生在专属经济区。由于给渔船加油的位置靠近离阿尔卡特拉兹岛24海里的界线，才确立了给渔船加油发生在毗连区这一确切意见。法庭认为这一主张证据不足。

综合上述情况，法庭作出结论，几内亚的行动可在《公约》第73条的框架内来理解。

对几内亚声称的它是按照1997年10月18日联合国安理会第1132/1997号决议扣船的（决议第6段规定：所有国家不得由其国民或从其领土或使用悬挂其旗帜的船舶或飞机向塞拉利昂出售或供应石油或石油产品和武器及一切类型的有关物质），“塞加号”是因为在几内亚领水内违反了几内亚法律而被巡逻艇追赶时“躲在塞拉利昂水域”内的立场，法庭认为，几内亚所谓目的在于阻止“塞加号”在塞拉利昂从事非法活动也是站不住脚的。

法庭经过分析后于1997年12月4日以12对9票作出判决。判令几内亚应立即释放“塞加号”船及被扣的船员；释放应在交付适当的担保书和财政担保之后。财政担保包括：（1）从油轮“塞加

号”卸下的石油应被认为是几内亚以实物或美元等值归还的担保；(2) 以信贷函件或银行担保，如当双方同意以任何其他形式提供40万美元的担保。

〔评析〕

本案涉及的主要国际法问题是国际海洋法法庭对船舶释放问题之争议的管辖权和沿海国在其专属经济区内执行法律和规章。

对于原告（圣方）和被告（几方）关于释放“塞加号”的不同主张之争议国际海洋法法庭是否有管辖权问题，回答应该是肯定的，因为争议双方均为《联合国海洋法公约》的当事国，并且该公约已于1994年11月16日生效。按《联合国海洋法公约》第309条规定，除非本公约其他条款明示许可，对本公约不得作保留和例外。所以公约的当事国均受该公约的约束，本案的争议双方亦不例外。那么按《联合国海洋法公约》第292条第1款规定，如果缔约国当局扣留了一艘悬挂另一缔约国旗帜的船只，而且据指控，扣留国在合理的保证书或其他财政担保经提供后仍然没有遵从本公约的规定，将该船只或其船员迅速释放，释放问题可向争端各方协议的任何法院或法庭提出，如果从扣留时起10日内不能达成这种协议，则除争端各方另有协议外，可向扣留国根据第287条接受的法院或法庭，或向国际海洋法法庭提出。本案中圣方向国际海洋法法庭提出诉讼后，几方未对圣方是“塞加号”之船旗国指出异议。据此，法庭认定它对本案有管辖权。

法庭在审理本案中认为“塞加号”给渔船加油是在几方的毗连区属专属经济区范围内发生的，所以应对几方的行为在公约第73条规定的范围内理解。该条规定沿海国有在其专属经济区内执行法律和规章的权利。按该条规定，沿海国为行使其勘探、开发、养护和管理在专属经济区内的生物资源的主权权利时，可采取为确保其依照本公约制定的法律和规章得到遵守所必要的措施，包括登临、检查、逮捕和进行司法程序。但也应承担相应义务，如当被捕的船只及其船员在提出适当的保证书或其他担保后，应迅速获得释放；

对在专属经济区内违犯渔业法律和规章的处罚，如无相反协议，不得包括监禁或任何其他方式的体罚；在逮捕或扣留外国船只的情形下，沿海国应通过适当途径将其所采取的行动及随后所施加的任何处罚迅速通知船旗国。

本案中，法庭认为在一国专属经济区内给渔船加油本质上是附属渔船的一种活动。所以几内亚为行使其勘探、开发、养护和管理在专属经济区内的生物资源的主权权利时，可采取必要执行其该区的法律规章措施，但亦应遵守规定的国际法律义务。故法庭最终判决在“塞加号”船及其船员交付适当的担保书和财政担保后，几内亚应立即释放“塞加号”船及被扣的船员，并对财政担保作了说明。

（梁淑英）

案例26 “卡莫科”号案

〔案情〕

“卡莫科”号为一艘悬挂巴拿马国旗的渔船。船长为西班牙人José Ramón Hombre sobrido先生。船主为莫斯—佩思卡公司，该公司在巴拿马注册。

1998年9月21日，“卡莫科”号在巴拿马临时注册。注册有效期至2002年9月20日。巴拿马为“卡莫科”号颁发了“巴塔哥尼亚齿鱼”多钩长线捕鱼许可证，允许“卡莫科”号在南大西洋南纬20°至50°和西经20°至80°的“国际水域”进行捕鱼。

1999年9月16日，“卡莫科”号驶离Walvis湾港口（纳米比亚），在南部海域进行捕鱼作业。

1999年9月28日15时29分，法国“花月”号护卫舰缉查队员在克罗泽（Crozet）群岛法国专属经济区内，距该区边界线160海里处登上“卡莫科”号渔船。“花月”号舰长及另外两名军官所拟定的调查报告称，据“花月”号所载的直升飞机上的中校指挥官观察，1999年9月28日13时28分，“卡莫科”号在克罗泽群岛的专属经济区内进行多钩长线捕鱼作业。调查报告还称：“卡莫科”

号对“花月”号和直升飞机的喊话不予理睬，并开始驶离“花月”号。在此期间，“卡莫科”号船员向海中投弃了48个包裹和文件，投弃活动持续至14时31分。其中的一个包裹后被打捞上来。经查，此包裹内装有重31千克的新鲜齿鱼。报告书还称：他们在该渔船的鱼舱中还发现了6吨重的冷冻齿鱼。因此，“卡莫科”号渔船船长的下列活动触犯了法国法律：（1）在法国所辖的克罗泽群岛专属经济区内从事非法捕鱼活动。（2）未申报渔船所载的6吨齿鱼便进入克罗泽专属经济区。（3）悬挂外国国旗时隐瞒船只的标识。（4）企图逃避海上缉查。

1999年9月29日13时05分，“卡莫科”号在法国海军的监督下驶往留尼汪（Réunion）的戴高乐港，并于1999年10月5日抵达该港。

据“花月”号海军少校拟定的调查（审讯）笔录，“卡莫科”号渔船及船上的鱼、导航通讯设备、船上文件和船员被扣押。该调查称“卡莫科”号船长拒绝在此调查笔录上签字。

在巴拿马的申请书中，“卡莫科”号船长称：他欲沿南北方向穿越克罗泽群岛的专属经济区，并非法方所称在该区内捕鱼。他忘记向法国当局申报便进入了克罗泽专属经济区，但1999年9月28日14时17分他曾向克罗泽的地方长官申报过；6吨的齿鱼是在专属经济区之外的海域被扣押的；“卡莫科”号船上根本没有新鲜的齿鱼。他否认被法方人员打捞上来的那包鱼为他的船员所弃，并称其船员所投弃的包裹只装有垃圾。

1999年10月7日，法国地区的和部门的海事理事会拟定了调查报告。该报告重申了1999年9月28日调查报告中对“卡莫科”号船长的指控。该报告称“卡莫科”号应被扣押，其价值被估为2 000万法国法郎。同日法方又拟定了一份扣押齿鱼的报告。这份报告对船上的齿鱼重量及价值进行了评估：齿鱼重量为7 000千克，价值为38万法国法郎。

1999年10月7日“卡莫科”号船长被起诉并被拘留，其主审

法官为圣丹尼斯重案审判官。“卡莫科”号船长的护照被没收。除4名船员在船上留守外，其他船员于1999年10月13日离开留尼汪。

1999年10月8日，法国地区的和部门的海事理事会提请圣保罗一级法院批准扣押“卡莫科”号渔船，并提出：只有在对方向抵押和交付办公室提供了不少于1 500万法国法郎的保证金之后“卡莫科”号渔船方能获释。

圣保罗一级法院在审议了案件事实以及所触犯的法律条款后作出判决：批准扣押“卡莫科”号，船只的释放必须以提供保证金为先决条件，保证金数额为2 000万法国法郎。

该判决的法律依据是法国第83—582号法第3条；第66—400号法第2条和第4条；刑事诉讼法第142条。

1999年10月22日，莫斯—佩思卡公司和“卡莫科”号船长向圣保罗一级法院提出紧急审理此案的申请，以便被扣货物能被迅速释放，他们还要求法院减少罚款数额。他们特别提出法方违反了《联合国海洋法公约》（以下简称《公约》）的第73条第2款和第292条。

1999年12月14日，圣保罗一级法院作出裁决，驳回该申请。法院称：“在适用刑事诉讼法第142条的规定时，由主审法官来确定保证金数额。为保证罚金的收缴和法庭诉讼过程中被告的出庭，法官在审查了事实的性质后可以不对裁决的两个法律依据进行说明。”被告不服此裁决，遂上诉到丹尼斯上诉法院。

在上诉法院作出判决前，2000年1月14日，巴拿马外交部长以信函（日期标明为1999年12月28日）形式通知国际海洋法法庭，向法庭申请执行《公约》第292条。2000年1月17日，法庭受理巴拿马依据《公约》第292条起诉法国的申请，即要求法国迅速释放“卡莫科”号及其船长。

依据《国际海洋法法庭规则》（以下简称《法庭规则》）第112条第3款的规定，法庭庭长通知有关各方定于2000年1月27日和

28日举行听证会。法庭登记处于1月17日以普通照会形式通知法国外交部，依据《法庭规则》第111条第4款的规定，法国务必在听证会前24小时作出答辩，并将答辩状送达法庭登记处。诉状编号为第5号，案件名称是"'卡莫科'号渔船案件"。

巴拿马请求法庭：

1. 宣布法庭对依据《公约》第292条提出的请求具有管辖权。

2. 宣布巴拿马共和国2000年1月17日提出的申请是可接受的。

3. 宣布法兰西共和国扣押捕渔船"卡莫科"号及所采取的措施没有及时而完全地通知巴拿马共和国，违反了《公约》第73条第4款。

4. 裁决法兰西共和国没有遵守《公约》有关迅速释放"卡莫科"号船长的规定。

5. 裁决法兰西共和国没有遵守《公约》有关迅速释放"卡莫科"号的规定。

6. 裁决法兰西共和国对"卡莫科"号船长采取的刑事临时措施没有遵守《公约》第73条第3款，构成非法拘留。

7. 要求在获得130万法国法郎的合理保证金（应扣除已扣留的货物价款35万法国法郎，即最后的最高保证金为95万法国法郎）后，法兰西共和国应迅速释放"卡莫科"号及其船长。

8. 要求该保证金以某一欧洲大银行的银行担保形式支付，并将其委托给国际海洋法法庭，以确保该保证金能及时转交给法国当局，从而确保法方释放被扣船只及其船长。

9. 根据《法庭规则》第64条第4款，将该案的判决书译成西班牙文。

法方请求国际海洋法法庭：

1. 巴方要求迅速释放船只及其船长的请求是不能被接受的。

2. 若法庭判决法方应迅速释放"卡莫科"号，巴方所交纳的保证金应不少于2 000万法国法郎，支付形式应为有效支票或银行

汇票。命令由通过某一欧洲主要银行来提供保证金。

国际海洋法法庭首先审议的是，法庭对巴方的申请是否具有管辖权。《公约》第 292 条对国际海洋法法庭就此类案件的管辖权作了要求，其规定如下：

1. 如果缔约国当局扣留了一艘悬挂另一缔约国旗帜的船只，而且据指控，扣留国在合理的保证书或其他财政担保经提供后仍然没有遵从本公约的规定，将该船只或其船员迅速释放，释放问题可向争端各方协议的任何法院或法庭提出，如从扣留时起 10 日内不能达成这种协议，则除争端各方另有协议外，可向扣留国根据第 287 条接受的法院或法庭，或向国际海洋法法庭提出。

2. 这种释放的申请，仅可由船旗国或以该国名义提出。

3. 法院或法庭应不迟延地处理关于释放的申请，并且应仅处理释放问题，而不影响在主管的国内法庭对该船只、其船主或船员的任何案件的是非曲直。扣留国当局应仍有权随时释放该船只或其船员。

4. 在法院或法庭裁定的保证书或其他财政担保经提供后，扣留国当局应迅速遵从法院或法庭关于释放船只或其船员的裁定。

巴拿马和法国皆为《公约》缔约国。双方对巴拿马在事件发生时和目前作为“卡莫科”号渔船的船旗国的地位不存在争议。争端双方没能达成协议从扣留之日起 10 日内将释放问题向任何其他法院或法庭提出。国际海洋法法庭认为巴方提出申请的时间适当，符合《公约》第 292 条第 2 款，该申请亦符合《法庭规则》第 110 条和第 111 条的规定。国际海洋法法庭还指出，法方不反对国际海洋法法庭管辖权。基于以上原因，国际海洋法法庭对该申请可行使管辖权。

由于争端双方对法庭可否接受该案件意见相左。因此法庭必须对该问题进行审议。《公约》第 292 条第 1 款规定，被扣留国在提供了合理保证书或其他财政担保后船只或船员仍未获迅速释放即可提出释放申请。根据《法庭规则》第 113 条第 2 款，如果法庭确定

该指控证据充足，它将命令扣留国在被扣留国提供了合理保证金或其他财政担保后迅速释放被扣船只和船员。在宣布巴方指控是否证据充足之前，法庭也有必要考虑法方提出的不受理该案的理由。

法方称，巴方在“卡莫科”号被扣留3个月之后才提出申请。在此期间，巴方态度不积极，故第292条中所称“迅速释放”便失去了迅速和紧急的特点。由于巴方没有在事件发生后立即采取行动，因此巴方已造成了近似于“禁止翻供”的情况。所以，国际海洋法法庭不应受理该申请。

巴方称，第292条并未对何时提出申请进行时间限制；况且，他们这一方并未像法方所称有任何拖延。巴方还称，直到1999年12月14日，即圣保罗一级法院发布命令批准扣留船只时，他们才确切地获知他们应提供数额为2 000万法国法郎的保证金。巴方称，他们也正是在那时才作出向国际海洋法法庭提出申请的决定。巴方认为，法方不应责怪他们有拖延行为。巴方最后提出，法方未能像《公约》第73条第4节所要求的那样将“卡莫科”号渔船被捕和被扣留以及针对被扣船只已采取的措施和即将采取的措施通知巴方。巴方还称，即使将法国驻巴拿马大使馆给巴拿马外交部的通报看做是《公约》第73条第4节所要求的通知，时间也已经是1999年10月1日了，而这时船只已被扣很长时间了。

然而，法方称，早在1999年10月1日，留尼汪地方长官就通知了巴拿马驻巴黎总领事，“卡莫科”号渔船船长因违反克罗泽群岛专属区的捕鱼规定而成为调查报告中的嫌疑人，“卡莫科”号已被转移到留尼汪的戴高乐港口以便其船长在圣丹尼斯接受审判。巴方否认巴黎总领事收到过这样的通知。他们的依据是巴拿马驻巴黎大使馆日期标为2000年1月27日的信函。

国际海洋法法庭认为，法方认为申请过程中有拖延现象，这种争辩没有意义。无论在任何情形下，《公约》第292条都要求：一旦国际海洋法法庭确认申请中的指控证据充足，船只和船员就应获得迅速释放。本条款不要求船旗国在船只或船员被扣留的某个特定

时间提出申请。《公约》第 292 条所提及的 10 天期限旨在有利于争端各方在此期间将释放问题提交给双方都同意的法院或法庭。这一期限并不意味着巴方未能在 10 天内向法院或法庭提出申请或超过 10 天才向国际海洋法法庭提出申请则该申请便不能作为第 292 条“迅速释放”的申请来处理。

法方所提出的另外一个不应受理该申请的理由为：该案在国内的法律程序中处于上诉未决阶段。被告不服圣保罗一级法院的判决遂上诉到圣丹尼斯法院，圣丹尼斯法院对此案尚未作出判决。而圣丹尼斯法院的判决结果将会符合《公约》第 292 条的规定。因此，法方提请国际海洋法法庭考虑《公约》第 295 条有关“用尽当地补救办法”的规定。

巴方不接受法方的这一观点。巴方坚持认为，地方法庭的诉讼并不能损害国际海洋法法庭按照《公约》第 292 条行使管辖权的权利。

国际海洋法法庭认为，将“用尽当地补救办法”的规定或类似规则纳入《公约》第 292 条是不合逻辑的。第 292 条旨在释放因未按当地裁决提供合理保证书而被长时间扣押的船只及其船员，或在当地法律不能保证被扣留者提供了合理保证书后被扣船只或船员获得释放时适用，因为这样的扣留给船主或其他人员造成了完全可以避免的损失。同样，规定在合理保证书或其他财政担保提供后，扣留国应迅速释放被扣船只和船员，这一规定保护了沿海国的利益而又不影响主管国内法庭对该案件及其船只、船主或船员的是非曲直的审理。第 292 条规定的是独立的法律补救办法，而非对国内法院判决的上诉。任何使第 292 条丧失其宗旨和目的限制都不应用来解释第 292 条。的确，第 292 条允许巴方在船只被扣的短时间内提出申请。在这么短的时间内用尽当地的补救办法也不切实际。

巴方要求法庭裁定法方违反了《公约》第 73 条第 3、4 款，国际海洋法法庭亦对此进行了审议。根据《公约》第 73 条第 2 款及相应的第 292 条，国际海洋法法庭对在保证金或其他财政提供后法

方仍未执行立即释放被扣船只和船员的案件具有管辖权。但是，《公约》第 73 条第 3、4 款的规定没有相应的条款，因此法庭不能受理这样的申请。然而，《公约》第 73 条第 2 款与第 4 款存在着一定的联系，法方未能立即通知船旗国从而影响了船旗国采取及时、有效的行动。

对于巴方指控法方没有遵守《公约》，巴方提供了合理保证书或其他财政担保后，法方仍未立即释放船只和船长。法庭对此进行了审议，认为，该指控证据充足。在该案中，"卡莫科"号船长被控违反了法国有关法国专属经济区渔业资源的法律，《公约》第 73 条适用于此，法庭对此没有异议。

法方认为，根据《公约》第 73 条第 2 款，提供保证金或其他担保是释放被扣船只和船员的必要条件。巴方应在"卡莫科"号被扣留后立即提供保证金或其他财政担保，而巴方至今未提供任何担保，因此，巴方的指控证据不足，国际海洋法法庭应予以驳回。巴方则在答辩中称，根据《公约》第 292 条，提供保证金不是提出申请的先决条件。国际海洋法法庭对此进行了澄清：根据第 292 条，提供保证金或其他财政担保并不一定是提出申请的必要条件。该案的审理可参照"塞加号"（M/V Saiga）案的判决。在"塞加号"案的判决中，国际海洋法法庭认为：根据《公约》第 292 条，被扣方应提供保证金或其他财政担保。但是，是否提供保证金不是提起程序的必要条件。如果巴方不提供保证金则巴方违反了《公约》的第 73 条第 2 款。当保证金未被提供或被拒绝提供时，或者沿海国法律没有提供保证金的规定或所提供的保证金被控不适当时，迅速释放条款皆可被适用。

巴方在其申请中认为法国法院所判决的 2000 万法国法郎的保证金是不适当的。在巴方的最后提交的报告中称：合理保证金应为 130 万法国法郎。货物价值（35 万法郎）应从中扣除。法方则称，对"卡莫科"号船长和其船主执行的罚款可以高于 3 000 万法国法郎。因此，法国法院判决的巴方应提供的保证金是适当的。所以，

国际海洋法法庭有必要确定法国法院所判决的 2 000 万法国法郎保证金是否适当。在“塞加号”案中，国际海洋法法庭认为：适当性的标准应包括保证金或其他财政担保的数额、性质和形式。保证金或其他财政担保的数额、性质和形式整体上应是平衡的（1997 年 12 月 4 日判决书）。法庭认为，在评价保证书或其他财政担保的适当性时应将下面几个因素考虑在内：被控行为的严重性；根据法方法律强制执行的或可强制执行的处罚；被扣船只和货物的价值；法方强制征收的保证金数额及其支付形式。在该案中，国际海洋法法庭已注意到被控违法行为的严重性，以及根据法国法律可对该指控进行处罚的范围。法方代理人指出，对“卡莫科”号船长可以执行的罚金是 500 万法国法郎。法方代理人声明，根据《公约》第 73 条第 3 款，“卡莫科”号船长没有受到监禁，国际海洋法法庭注意到了这个声明。法方代理人还称，“卡莫科”号渔船的所属公司作为法人代表负有连带责任，对它的处罚金额可以是船长罚金的 5 倍。但是国际海洋法法庭注意到该公司并未受到起诉。

关于“卡莫科”号渔船的价值，《法庭规则》第 111 条第 2 款（B）规定，释放船只和船员申请中应包括与船只相关的资料。但仅船只价值本身不能成为确定保证金或其他财政担保金额的主要因素。该案中，争端各方在“卡莫科”号渔船的价值上有争议。在口头审理中，巴方提供了专家证言。证言称：“卡莫科”号渔船的价值为 3 717 571 法国法郎。法方未对该证言表示反对。但法方在案件审理中所认定的“卡莫科”号渔船的价值为 2 000 万法国法郎，但是案卷中没有证据证明这一评估。国际海洋法法庭还注意到，法方称“卡莫科”号渔船所载的货物价值为 38 万法国法郎，这些货物已被法当局没收和出卖。

基于上述考虑，法庭认为该案中法国法院要求提供 2 000 万法国法郎的保证金是不适当的。

双方对“卡莫科”号渔船被扣留的事实没有争议。但对船长被扣是否是事实有争议。必须承认的是，船长现正处于法院监管中，

其护照被法当局扣押。因而他目前无法离开留尼汪。鉴于这种情况，根据《公约》第292条第1款，国际海洋法法庭认为，释放船长是比较妥当的。

鉴于以上原因，国际海洋法法庭认为可以受理该申请。巴方的指控理由充分。因此，法方应在被扣者提供保证金或其他财政担保后迅速释放"卡莫科"号渔船及其船长。

至于保证金或其他财政担保的形式和数额，依据《法庭规则》第113条第2款，应由法庭决定。法庭最后认定：保证金或其他财政担保应为800万法国法郎；除非双方另有协议，保证金方式为银行担保。银行担保应该申明，此担保事关1999年9月28日发生在克罗泽群岛法辖专属经济区的事件，其目的旨在释放"卡莫科"号及其船长。担保人负责向法方支付终审判决的或法国国内判决的或双方协商达成的保证金数额，这一数额可高达800万法国法郎。担保人在收到法国当局的书面请求以及签字后终审判决书或裁决或协议后应立即支付保证金。

基于以上原因，国际海洋法法庭作出如下判决：

1. 全票赞成：根据《联合国海洋法公约》第292条，国际海洋法法庭对该申请具有管辖权。

2. 19票对2票：该申请应予受理。

3. 19票对2票：责令法方在保证金提供后迅速释放被扣船只及其船长。

4. 15票对6票：巴方应提供的保证金数额为800万法国法郎。

5. 19票对2票：如双方无其他协议，提供保证金形式为银行担保。

〔评析〕

本案主要涉及沿海国为在专属经济区内执行法律和规章而扣押外国船舶及其船员之迅速释放问题。

"卡莫科"号案在国际海洋法法庭被登记为第5号案件，是法

庭审理的"关于船只和船员的迅速释放"的第二个案件。国际海洋法法庭1997年曾在圣文森特及格林纳丁诉几内亚的"塞加号"案中有过首次实践。尽管有法官对"卡莫科"号案判决提出了个别意见和反对意见，但法庭依据《国际海洋法法庭规则》第110条至第114条进行了及时审理并作出了判决，证实了国际海洋法法庭在解决此类海洋法争端方面的独特作用。尤其是法庭认为，将"用尽当地补救方法"的规定或类似规则纳入《联合国海洋法公约》第292条不合逻辑，第292条规定的是独立的法律补救办法，而非对国内法院判决的上诉。这一阐述会对以后的司法实践产生影响。

国际海洋法法庭自1996年8月1日设立至今，处理的案件寥寥可数。"塞加号"案的三个诉讼程序中两个是"迅速释放"和"临时措施"。被登记为第4号案的"南方金枪鱼"案也是关于请求法庭指示"临时措施"的诉讼。出现这种情况与《联合国海洋法公约》的整个争端解决机制有关。《联合国海洋法公约》第287条第1款规定："一国在签署、批准或加入公约时，或在其后任何时间，应有自由用书面声明的方式选择下列一个或一个以上方法，以解决有关本公约的解释或适用的争端：(a)按照附件6设立的国际海洋法法庭；(b)国际法院；(c)按照附件7组成的仲裁法庭；(d)按照附件8组成的处理其中所列的一类或一类以上争端的特别仲裁法庭。"

该款有两点值得注意：一是解决海洋法争端有多种审理机构，而且这四个机构处于同等地位。二是缔约国可以自由选择同等地位的审理机构，坚持了自由选择解决方法原则。

该条第3款至第5款规定："缔约国如为有效声明所未包括的争端的一方，应视为已接受附件7所规定的仲裁；如果争端各方已接受同一程序以解决这项争端，除各方另有协议外，争端仅可提交该程序；如果争端各方未接受同一程序以解决这项争端，除各方另有协议外，争端仅可提交附件7所规定的仲裁。"

这样就赋予依据附件7组成的仲裁法庭一种剩余备用作用。如

果在将管辖权交给不同法院的国家之间发生争端，则该争端应提交附件 7 规定的仲裁；如果在一个已就所选择的法院作出声明的国家和另一个没有作出这种声明的国家之间发生争端，则该争端应提交附件 7 所规定的仲裁；如在作出声明的国家之间发生争端，而这些声明在发生争端时被认为尚未生效，或者没有作出声明的国家之间发生争端，则该争端仍应提交附件 7 所规定的仲裁解决。《联合国海洋法公约》将这种剩余备用作用赋予依附件 7 设立的仲裁法庭而不是国际海洋法法庭。但是，由于国际海洋法法庭是固定的和事先组成的，附件 7 规定的仲裁法庭则需临时协议组成，后者费时费力；国际海洋法法庭的法官由《联合国海洋法公约》缔约国选举产生，仲裁庭仲裁员由当事各方协议指派，后者的当事方似乎更能体现自己的意志，但前者在解决争端时更无倾向性；国际海洋法法庭适用《联合国海洋法公约》以及其他与《联合国海洋法公约》不相抵触的国际法规范来判案，而仲裁法庭在适用法律方面带有更大的任意性。所以，作为《联合国海洋法公约》专门设立的国际海洋法法庭可以更有效地解决海洋法争端。

事实上，尽管国际海洋法法庭只是四种适用强制程序的法院或法庭的一种，也不居于中心地位，但《联合国海洋法公约》的规定仍是偏重于国际海洋法法庭的，法庭已处理的三个案件共五个诉讼程序已证明了这一点。

1. 依据《公约》第 287 条第 2 款，缔约国对四种法院或法庭的选择并不影响缔约国对“区域”内活动的争端接受海底争端分庭的管辖。尽管海底争端分庭有其独立性，但毕竟合并到国际海洋法法庭当中，以法庭分庭形式出现。所以，国际海洋法法庭在解决“区域”内活动的争端方面，起着其他法院或法庭所不具有的作用。法庭目前还无此类实践。

2.《公约》第 290 条有关规定临时措施的条文让国际海洋法法庭处于重要地位。荷兰代表在第三次联合国海洋法会议上曾建议，如果争端各方都只接受了仲裁法庭的管辖，那么，应由另一常设机

构来规定临时措施，因为该临时措施可能有必要在仲裁法庭组成前予以规定。《公约》第 290 条第 5 款对此确定的机构是国际海洋法法庭。依据该款，将争端交付仲裁的情况下，在仲裁法庭组成之前如需要规定临时措施，争端各方可协议由任何法院或法庭来规定（包括国际海洋法法庭）。如在请求规定临时措施之日起两周内不能达成这种协议，那么则由国际海洋法法庭（在关于区域内活动时，则由海底争端分庭）依据《公约》规定来行使规定临时措施的权利。当然，受理争端的法庭一旦组成，对这种临时措施可予以修改、撤销或确认。国际海洋法法庭处理的"塞加号"案的第二个诉讼程序是"临时措施"。被登记为第 4 号案的"南方金枪鱼"案也是关于请求法庭指示"临时措施"的诉讼。

3.《公约》第 292 条关于被扣船只和船员迅速释放的规定更使国际海洋法法庭处于重要的地位。如前所述，在扣留国和请求国不能就释放问题达成协议的情况下，请求国可直接向国际海洋法法庭提出释放申请，而不必拘泥于双方依据《公约》第 287 条所作的选择。国际海洋法法庭的首次实践即是"塞加号"案的第一个诉讼程序"迅速释放"，本案"卡莫科号"案也是关于"迅速释放"的诉讼。

综上所述，尽管《公约》第 287 条规定国际海洋法法庭与其他法院或法庭处于并列地位，而且是仲裁法庭而不是国际海洋法法庭起剩余备用作用，但是从《公约》的其他相关条文及各国的态度来看，国际海洋法法庭（包括海底争端分庭）在解决海洋法争端中会起到独特作用。

（吴　慧）

第五章　航　空　法

航空法主要是规定国家领空原则、国际航空的一般制度和防止及惩治危害国际民航安全行为的原则和制度。

案例 27　（前）苏联击落韩国客机案

【案情】

1983 年 9 月 1 日，韩国航空公司波音 747KAL007 号民航客机在自纽约飞往平壤途中，于苏联萨哈林附近被苏联飞机拦截并被两枚导弹击中后坠入日本海。机上 269 人（其中乘客 240 人）全部丧生。该机被拦截时，偏离了航道 500 公里，进入了前苏联禁飞区。此事发生后引起了强烈的国际反应，国际民航组织在韩国和加拿大的请求下，于 1983 年 9 月 15 日、16 日在蒙特利尔召开特别会议，通过决议，组织了一个由 5 名专家组成的调查小组，经过 2 个多月的调查之后指出了下列情况：

1. 该客机的驾驶员证件齐全。在从阿拉斯加安卡雷奇起飞时，一切必要的航行和电子系统正常，准时起飞，预计可按时到达平壤。韩国在当地时间 6 时命令该飞机按计划的航线飞行，从起飞到降落全程飞行时间 7 小时 53 分。

2. 该机在起飞后不久就偏离了指定的航线，后来继续向北偏离，终进入苏联领空。苏联认为这是对它领空的侵犯，苏联军用飞机曾两次对它拦截。出事时，该机偏离指定航线以北 300 海里。

3. 调查小组没有找到证据证明：（1）驾驶员已知道飞机偏离航线；（2）偏离航线是有预谋的。调查小组假设有正确调整“习惯航线系统”（INS，Inertial Navigation System），由于不够注意和缺乏警惕使飞机不自觉地偏离航线达 5 个半小时。

调查报告还附上了苏联的“初步调查报告”。该报告指出了以

下几点：（1）KAL007号飞机侵犯苏联边境；（2）苏联是在该飞机终止飞行之后才知道它是韩国飞机的；（3）苏联证实该飞机在起飞前曾与美国侦察机RC135和地球轨道卫星Ferret接头，使该机的起飞时间比原定的时间延误了40分钟。苏联认为该机是故意闯入其领空的，因为：（1）该机偏离航线500公里；（2）驾驶员未利用机上雷达，否则他早该知道飞机进入的地方；（3）美国和日本一直监控着该飞机飞行，但没有通知驾驶员飞机已进入苏联领空；（4）该飞机没有接到苏联的拦截警告；（5）该飞机已进入苏联的战略禁区。

调查小组的结论是：驾驶员的证件是符合的；驾驶员的精神和心里没受过打击；飞机证件和起飞时适航条件合格；没有迹象说明飞机缺乏航行系统和气候雷达的装备；飞机按时起飞和预计按时到达平壤；没有证据证明驾驶员知道该飞机已偏离航线，尽管它已偏离了5小时26分钟；没有证据证明驾驶员知道两次受到拦截；在18时27分，飞机被苏联两枚空对空导弹击落。

国际民航组织1984年3月6日，通过了决议，指责苏联违反国际法并谴责其使用武力。理事会认为：《国际民用航空公约》第1条规定："缔约各国承认每一个国家对其领土上空具有完全的和排他的主权。"根据这条习惯国际法规则，国家具有合法权利在其领土上空限制航道，并对违反者根据本国法律予以惩罚。非私人航空器或由一国指挥的私人航空器闯入他国领空，构成违反国际法行为。不过，对这种违反行为的反应，国际法并不是没有限制，国际法上的"对称性原则"和国际民航组织颁布的特别规则已被接受为习惯规则了。国家有权对威胁其安全和侵入其领空的军用飞机加以拦截或击落，但对没有造成实际威胁的民用航空机予以击落，无论如何都不符合对称性原则，而属非法的反应。

1984年5月10日，国际民航组织大会对《国际民用航空公约》第3条通过了四点修正案，规定：

1．缔约各国承认，每一个国家必须避免对飞行中的民用航空

器使用武器，如果拦截，必须不危及航空器内人员的生命和航空器的安全。

2. 缔约国承认，每一个国家在行使主权时，对未经许可而飞入其领土的民用航空器，或者有合理的根据认为该航空器被用于与《国际民用航空公约》宗旨不符的目的，有权要求该航空器在指定的机场降落。

3. 缔约国应在其本国法律或规章中规定，以便在该国登记或者在该国有主营业所或永久居所的营业人所使用的任何私人航空器必须遵守上述命令。

4. 缔约国应采取适当措施，禁止将在该国登记的或者在该国有主营业所或永久居所的经营人所使用的任何民用航空器肆意用于与本公约宗旨不相符的目的。

【评析】

本事件主要涉及国家为维护领空主权安全采取的措施之限制问题。

众所周知，1919 年《巴黎国际民航管理公约》和 1944 年《芝加哥国际民用航空公约》第 1 条规定，各国对其领陆和领水上空具有排他的主权（外层空间除外），称为领空主权。根据领空主权原则，国家对自己的领空有排他的所有权和管辖权。且这种主权是不受侵犯的。未经国家允许，任何外国的航空器不得飞经或飞入该国的领空。对于未经许可而飞入领空的外国航空器，国家有权采取措施，例如警告令其离境、迫降或采取武力措施等。但国家对非法入境的外国航空器采取的措施不应违反习惯国际法的“对称性原则”，应与外国航空器对国家的危害相当。本事件中，韩国的大型民航客机固然偏离了航线，但没有证据说明驾驶员故意并有预谋地飞入前苏联领空禁飞区，且该飞机是一架大型民航客机，一般都不会对苏联的安全带来严重危害。而前苏联当局断然用武力拦截，使该机被两枚导弹击中后坠毁，全部乘客和机组成员丧生。可以说这种行为是违背“对称性原则”的，也是不人道的。所以事发后前苏联的行

为遭到了国际社会的谴责。国际民航组织于 1984 年也通过决议，谴责前苏联违反国际法和使用武力的行为。

为了防止类似事件重演，国际民航组织于 1984 年还通过了对 1944 年《芝加哥国际民用航空公约》第 3 条的修正案。在该修正案中首先强调指出，每一个国家必须避免对飞行中的民用航空器使用武器，如果拦截，必须不危及航空器内人员的生命和航空器的安全。这一要求的目的在于保护民用航空器内的乘客和机组人员的生命安全及民用航空器。

（梁淑英）

案例 28　卓长仁劫机案

【案情】

1983 年，从沈阳机场运载 105 名乘客飞往上海的中国民航 296 号班机，自沈阳东塔机场起飞后，被机上乘客卓长仁、姜洪军、安卫建、王彦大、吴云飞和高东萍等 6 名持枪歹徒采用暴力和威胁的方式劫持。他们用枪射击驾驶舱门锁，破门闯入驾驶舱后，对舱内人员射击，将报务员王永昌和领航员王培富击成重伤。威逼机长王仪轩和副驾驶员和长林改变航程，并用枪顶着机长的头和威胁乘客要与全机同归于尽，还强行乱推驾驶杆，使飞机在颠簸倾斜，忽高忽低（最低离地面 600 米）的状态下飞行，严重危及着飞机和全机人员的安全。飞机被迫在我国渤海湾、沈阳、大连和丹东的上空盘旋后飞经朝鲜人民共和国，又飞入了韩国领空，被韩国 4 架鬼怪式战斗机拦截，迫降在该国的春川军用机场。飞机降落后，罪犯们又控制飞机和机上人员长达 8 小时之久。最后向韩国当局缴械并受到拘留。

事发后，韩国有关当局对事实进行了调查，并迅速将情况通知了中国政府和国际民用航空组织理事会。

中国外交部收到通知后，向韩国提出请求按照有关国际条约规定，立即将被劫持的航空器以及机组人员和乘客交给中国民航当局，并将劫机罪犯引渡给中国处理。国际民用航空组织理事会主席

阿萨德·科泰特，秘书长朗贝尔致电韩国当局，表示对中国民航296号班机被非法劫持一事的密切关注，并相信韩国将不遗余力地安全地交还乘客、机组人员和飞机，按国际民用航空组织大会的决议和韩国参加的1970年《关于制止非法劫持航空器的公约》规定对劫机犯予以惩处。

随后，经韩国民航局局长金彻荣的同意，中国民航局局长沈图率民航工作组一行33人于1983年5月7日赴汉城协商处理这一事件。经与韩国代表谈判签署了一份关于交还乘客、机组人员和飞机问题的备忘录。按备忘录规定，被劫持的飞机上的乘客除3名日本乘客回日本外，其余中国乘客和机组人员都先后返回中国。被劫持的飞机经韩国有关部门做了技术检修后归还了中国。

对于劫机罪犯，韩国拒绝了中国的引渡请求，而坚持由其自行决定进行审讯和实施法律制裁。1983年6月1日，韩国汉城地方检察院以违反韩国《航空安全法》、《移民管制法》和《武器及爆炸物品管制法》对6名劫机犯提起诉讼。7月18日，汉城地方刑事法院开始审判。经审理后法院作出判决，判处卓长仁、姜洪军有期徒刑6年，安卫建、王彦大有期徒刑4年，吴云飞和高东萍有期徒刑2年。

【评析】

本案涉及的国际法问题主要有两个：一个是对非法劫持航空器行为的定罪、管辖和对人犯的引渡问题。另一个是对飞机乘客、机组人员的保护问题。

关于非法劫持航空器行为的定罪、管辖和对人犯的起诉及引渡问题，1970年《关于非法劫持航空器的公约》（以下简称《海牙公约》）作了明确规定（中、韩均为该公约的当事国）。《海牙公约》第1条规定：凡在飞行中的航空器内的任何人用暴力或暴力威胁或用任何其他恐吓方式，非法劫持或控制该航空器，或企图从事任何这种行为，以及从事或企图从事任何这种行为人的同犯，即为犯有罪行。本案中，卓长仁等六人在中国民航296号班机内采取暴力行

为击伤机组人员，破坏飞机和强迫飞机改航非法控制该飞机的行为完全构成了《海牙公约》规定的非法劫持航空器的犯罪行为。依《海牙公约》规定，对这种犯罪应予惩治，才能维护国际航空安全。为此，《海牙公约》第 4 条规定：航空器的登记国对在该航空器内发生的犯罪具有管辖权；航空器降落时被指称的罪犯仍在该航空器内，则降落地国有管辖权；罪行是在租来时不带机组的航空器内发生的，而承租人的主要营业地国有管辖权，若承租人没有主要营业地国则他的永久居所地国有管辖权。发现罪犯在其领土内的国家若未将罪犯引渡给有管辖权的国家，它应行使管辖权。其他国家可按照本国法行使任何刑事管辖权。《海牙公约》规定的管辖权相当广泛，含有普遍管辖的因素。《海牙公约》的第 6 条和第 7 条规定：罪犯或被指称的罪犯所在的缔约国在判明情况认为有必要时应对该人实行拘留，并应立即对事实进行初步调查，以及把拘留情况立即通知航空器的登记国，航空器承租人的主要营业地国或永久居所地国和被拘留者的国籍国以及其他有关国家，并说明其是否意欲行使管辖权。罪犯所在地国如不将其引渡，则应将此案提交其主管当局以便起诉。该当局应按本国法律以对待任何严重性质的普通罪行案件的同样方式作出决定。据此，中国和韩国对卓长仁等人犯罪行为都有管辖权。因为中国是被劫持的 296 号民航机的登记国并且是 6 名罪犯的国籍国。韩国是该飞机的降落地国，且该飞机降落时，卓长仁等人犯均在该机内。虽然中国是航空器的登记国，但公约并没赋予其优先行使管辖的权利，因此只有在韩国将人犯引渡给中国的情况下，中国才能行使管辖。而韩国作为人犯的所在地国基于其属地优越权可首先行使其管辖权。因此，韩国的司法机关拘留、逮捕并起诉了卓长仁等人犯，其法院对他们进行了审判和处罚。

关于对劫机罪犯的引渡，《海牙公约》原则上规定缔约国应将非法劫持航空器的行为视为可引渡的罪行规定在它们之间的现行的和即将缔结的引渡条约中；若缔约国规定只有在订立引渡条约情况下，才能引渡，则其与请求引渡国间没有引渡条约，则可以本公约

作为引渡的法律依据；缔约国没规定只有引渡条约才可引渡，则可按照被请求国法律规定的条件，承认上述罪为可引渡的罪行。我国当时虽与韩国没有外交关系，但两国均为《海牙公约》的当事国，我国是被劫飞机的登记国和罪犯的国籍国，对他们的罪行有管辖权，因此向韩国提出了引渡请求。韩国与我国虽无外交关系和缔结引渡条约，但若是它愿意引渡可以按公约阐明的引渡原则，将人犯引渡给中国。但它拒绝了中国的引渡请求。因为《海牙公约》并未规定缔约国之间的引渡人犯之义务。

对于被非法劫持的航空器及其内的机组人员和乘客，依公约规定航空器的降落地国应予保护。《海牙公约》第9条规定：缔约国应采取一切适当措施以恢复或维护合法机长对航空器的控制。对航空器、乘客或机组人员的继续旅行提供方便，并应将航空器和所载货物不迟延地交还给合法的所有人。韩国对我国被劫持的296号民航机的机组成员和乘客提供了方便，应日本乘客要求让他们返回了日本。协助中国乘客和机组人员顺利返回中国。并将航空器交还给中国。所以应认定，韩国是严格遵守了《海牙公约》规定的。

（梁淑英）

案例29　张振海劫机案

【案情】

张振海，别名张萤，男，中国公民，生于1954年1月10日，系中国河北省邯郸市丛台区四季青乡四季青村人。

1987年10月至12月，在他担任邯郸市丛台区四季青乡四季青村棉机配件厂厂长期间，曾单独或伙同他人贪污公款9 639元人民币，他本人分得5 505元人民币。邯郸市丛台区人民检察院认定张振海的行为已构成贪污罪。鉴于他能坦白罪行，积极退赔赃款，故于1989年12月2日该人民检察院决定对他免予起诉。但张振海却对人民检察院的审查不满，蓄意劫机外逃。1989年12月16日，他携其妻张××，子张××登上了从北京经由上海、旧金山飞往纽约的中国国际航空公司CA981航班B2448号飞机（机上共有乘客

和机组人员 223 名。张振海及其妻和子买的是去上海的机票），飞机起飞约 20 分钟后，张振海将他在背面写有“飞行员请把飞机降落在南朝鲜，3 分钟不答应我就把飞机炸了”的壹角人民币纸币递给机组乘务员交机长。后又对乘务员和机长威胁说：“我要去南朝鲜，我带了 300 克 TNT 炸药”，“我们全家都来了，不想活了”，“你别骗我，你要是骗我，落地后我也把飞机炸掉”。同时，他还用右手食指拉着一根尼龙引线作出随时引爆腰间爆炸装置的姿态来威胁机组人员。鉴于此种情形，机长为了保护飞机和乘客的安全，不得不同意将飞机飞往南朝鲜。由于南朝鲜的机场拒绝飞机降落，飞机在油料不足的情况下，被迫降落在日本国福冈市的福冈机场（降落时间是 1989 年 12 月 16 日 14 时 52 分）。

事发后，中国驻日本使、领馆非常重视，派人亲临现场处理有关事宜。日本当局也给予了合作，使得被劫持的飞机和机上人员包括张振海的妻和子顺利返回中国。

对于劫机犯张振海，中国要求日本将其引渡回国处理。按照日本的《逃犯引渡法》，在决定是否引渡时需经法院审理。故中方首先向日方提交了请求日方将张犯临时拘留的照会，和中国有关机关签发的逮捕令。日方收到照会和中方的逮捕令后，其法院于 12 月末将张犯临时拘留，并将其从福冈转移到东京关押。后又应日方要求，中国派出了一个由有关机关派员组成的小组于 1990 年 1 月赴日就引渡张振海一事进行商谈。2 月，中方正式提交了请求引渡的照会和对解释中国法律的一份法律意见书，以及证明张振海犯有劫机罪行和有关证据。其后又提交了补充照会。

中国在照会中指出：张振海非法劫持中国民航班机，严重威胁了飞机、机上人员和财产的安全，并直接损害了世界人民对民用航空安全的信任，根据《中华人民共和国刑法》第 10 条、第 79 条、第 107 条和中日双方均为缔约国的 1970 年订于海牙的《关于制止非法劫持航空器内的公约》第 1 条，已构成劫持飞机罪。

中方还明确表示，为对张振海的犯罪行为依法进行制裁，请求

日本政府将张振海引渡给中国，中国司法机关将就其劫机犯罪行为对他依法进行审判，而不对他以劫机罪以外的罪行进行处罚。

日本法院经过审查决定同意引渡张振海。故日方依互惠原则于1990年4月28日将张振海引渡给中国。

张振海被引渡回中国后，北京市人民检察院分院以张振海的行为已构成劫机罪为由，于1990年6月30日对他提起诉讼。北京市中级人民法院于1990年7月18日对本案依法进行公开审理后认为，被告张振海以爆炸飞机威胁乘客生命安全的危险方法劫持飞机，危害公共安全，其行为已构成犯罪。依照《中华人民共和国刑法》第3条（凡在中华人民共和国领域内犯罪的，除法律有特别规定的以外，都适用本法。凡在中华人民共和国船舶或者飞机内犯罪的，也适用本法。罪犯行为或者结果有一项发生在中华人民共和国领域内的，就认为是在中华人民共和国领域内犯罪）、第10条、第79条、第52条（……对于严重破坏社会秩序的犯罪分子，在必要时候，也可以附加剥夺政治权利）及第60条（犯罪分子违法所得的一切财物，应当予以追缴或者责令退赔；违禁品和供犯罪所用的本人财物，应予以没收），比照第107条，对张振海的罪行类推定为劫持飞机罪，并宣布判处张振海有期徒刑8年，剥夺政治权利2年。张振海对该判决不上诉。此案经移交北京市高级人民法院审核后依法上报最高人民法院，最高人民法院核准了北京市中级人民法院对张振海劫机案的判决。

【评析】

本案虽然也涉及同于卓长仁劫机案中所涉及的有关对非法劫持航空器行为的定罪、管辖和对人犯的起诉和引渡；对被劫持的飞机、机组人员和乘客的保护问题（这些问题处理的原则和规则同于卓长仁案之评析，故不在此重述），但更突出的是引渡人犯问题，故作者着墨于该问题的评析。

当中国CA981航班B2448号飞机被张振海非法劫持降落在日本福冈机场后，日本对飞机及其机组人员和乘客都提供了帮助，使

其返回了中国。对劫机犯张振海也采取了一定的措施，并应中国政府的请求将张振海引渡给中国。虽然 1970 年《海牙公约》（中、日均为该公约的当事国）没有为缔约国规定引渡劫机罪犯的义务，中、日间也未订立引渡条约，但日本根据其国内法并基于互惠原则引渡了张振海，表现了对中国的友好协助。日本主管当局接到我国引渡请求后进行了审查，审查中要求中方提供对张振海的犯罪证据及对他指控的罪行和适用的法律，也是符合国际实践的。所以中方提供了解释中国法律的意见书以及有关资料。日方最终将张振海引渡给中国。此后，北京市人民检察院对张振海提起诉讼，北京市中级人民法院对张振海进行了审判和处罚。法院在审判和处罚张振海中严格遵守了请求引渡照会和法律解释的意见书的立场，按上述文件阐明的意见，以劫机罪行并依向日方解释适用的中国有关刑法的条文进行的。可以说是严格遵守了国家间引渡罪犯的习惯法原则——“罪行专一”原则，即请求国对被引渡的人犯原则上只能以引渡请求中指控的罪名或列明的刑期进行审判或处罚，不得更改罪名或刑罚。这是我国在引渡中遵守国际法的一个范例。

（梁淑英）

案例 30 洛克比空难引起的 1971 年《蒙特利尔公约》的解释和适用问题案

【案情】

1988 年 12 月 21 日，美国泛美航空公司的 103 航班在飞行途中在苏格兰洛克比上空爆炸，机上乘客和机组人员全部遇难，并造成地面若干人员的伤亡。1991 年 11 月，苏格兰指控两名利比亚人将炸弹置于飞机上，炸弹爆炸致使飞机坠毁。利比亚也指出这种行为构成 1971 年《蒙特利尔公约》第 1 条意义上的罪行。

苏格兰指控两名利比亚公民有破坏泛美航空公司 103 航班嫌疑后，美国和英国于 1991 年 11 月 21 日发表联合声明如下：（1）利比亚必须交出所有被指控犯罪的人受审，利比亚必须为利比亚官员的行为承担责任；（2）利比亚必须披露它所知道的有关该犯罪的一

切事情、包括所有为此事件负责的人的姓名，允许全面接触所有的证人，完全得到文件和其他物证；（3）利比亚必须给付适当的赔偿。

1992年2月21日，联合国安理会通过731号决议，敦促利比亚政府对英、美的要求立即作出全面有效的反应以便消除国际恐怖主义。

利比亚主张《蒙特利尔公约》是双方处理这一罪行的惟一适合的现行公约。美国受该公约的法律义务的拘束，该公约要求美国依该公约规定行动，而且有关泛美航空公司103航班及嫌疑犯的问题只能依该公约处理。

1992年3月3日，利比亚向国际法院对美国提起诉讼。利比亚在其请求书中提出，利比亚完全履行了《蒙特利尔公约》的一切义务，而美国违背了并继续在违背它依该公约第5（2）条、第5（3）条、第7条、第8（2）条和第11条对利比亚应尽的义务。这些条款规定了对犯罪的管辖和引渡问题。利比亚认为，利比亚收到对两名嫌疑犯的指控后，即按照《蒙特利尔公约》第5（2）条的规定，采取必要的措施建立它对该两名嫌疑犯的管辖权。利比亚还采取措施确保嫌疑犯留在利比亚以便对他们提起刑事诉讼。利比亚着手对事实进行了初步调查，并将案件提交给有权当局以便起诉。利比亚未将嫌疑犯引渡给美国，因为利比亚和美国之间无引渡条约，利、美之间也无《蒙特利尔公约》第8（2）条规定的引渡罪犯的基础，因为该条规定的引渡受被请求引渡国法律的限制，而利比亚法律禁止引渡利比亚公民。根据《蒙特利尔公约》第11（1）条的规定，利比亚向美国寻求有关利比亚提起刑事诉讼的司法协助，利比亚有关当局提出双方合作在美国进行调查，但遭到美国的拒绝。美国明确表示对按照《蒙特利尔公约》进行诉讼不感兴趣，相反，美国想阻止利比亚依其国内法行使刑事管辖权，迫使利比亚交出嫌疑犯，阻止利比亚履行该公约第7条规定的义务，把该案提交给有关机关以便起诉。美国这些做法构成对《蒙特利尔公约》有

关条款的违反。利比亚请求国际法院判定并宣告：（1）利比亚完全履行了《蒙特利尔公约》规定的义务；（2）美国已经违背并继续违背它依《蒙特利尔公约》第5（2）条、第（3）条、第7条、第8（2）条和第11条对利比亚应尽的法律义务；（3）美国有义务立即停止这种对条约的违反和停止对利比亚使用一切武力或威胁，包括对利比亚的武力威胁，停止一切对利比亚的主权、领土完整和政治独立的侵犯。

1992年3月3日，利比亚政府还紧急请求法院指示应迅速采取的临时措施，以保护利比亚的权利。利比亚在请求书中断定美国表示它可能寻求和对利比亚施以经济的、空中的和其他制裁，如果利比亚不遵从美国的要求，美国不肯放弃对利比亚使用武力。利比亚认为，按照《蒙特利尔公约》中可适用的规定，这种行为明显地是不合法的和不适合的，尤其是在利比亚完全遵守该条约的时候。利比亚请求法院指示临时措施如下：（1）禁止美国对利比亚采取任何旨在强迫利比亚将嫌疑人交给利比亚境外的任何司法机关的行动；（2）确保不以任何方式采取损害利比亚在其所提起的法律诉讼中的权利。

1992年3月28日，在法院庭审时，美国提出法院应拒绝对该案指示临时措施。利比亚请求法院指示临时措施是要束缚安理会对其权力的行使，以及阻止安理会在处理有关指控利比亚犯有国家恐怖主义罪行的争端上采取行动。

1992年3月31日，安理会通过748号决议，根据联合国宪章第七章行动，决定利比亚政府必须毫不拖延地执行安理会731号决议，利比亚政府必须绝对停止一切形式的恐怖主义行动和对恐怖主义集团的一切援助，必须以具体行动迅速表明其谴责恐怖主义，并决定呼吁一切国家于1992年4月15日采取安理会制定的制裁措施，直到安理会决定利比亚政府已执行了上述决定。

利比亚认为，安理会的748号决议侵犯了《蒙特利尔公约》给予利比亚的权利的享有和执行，并且侵犯利比亚的经济、商务和政

治权利。利比亚认为该决议与利比亚要求法院指示临时措施是相矛盾的，但这不能使利比亚的请求不可接受，因为安理会和国际法院在法律上没有上下级之分，各机关执行各自的权力。利比亚认为安理会的决议违反国际法，安理会利用其权利把该情事定性为宪章第七章所述的情事纯粹是将其作为避免适用《蒙特利尔公约》的借口。

美国则强调，安理会决议为当事双方赋予的义务若与任何其他国际条约义务相抵触时，按照《联合国宪章》规定的制度，这些义务优于国际条约义务。

法院认为，作为联合国的会员国，利比亚和美国都有义务接受和执行安理会依《联合国宪章》第25条作出的决定。这个义务初步看来也包括接受和执行安理会748号决议中的决定。根据《联合国宪章》第103条，会员国对于安理会作出的决定的义务优于它们依任何其他国际条约包括《蒙特利尔公约》所承担的义务。法院指出，无论在通过该决议前的情况如何，现在不能认为利比亚主张根据《蒙特利尔公约》享受的权利适于用指示临时措施来保护。此外，利比亚请求指示的措施可能会损害根据安理会748号决议初步看来美国所享有的权利。

根据上述理由，法院以11票对5票裁定本案的情况不需法院依规约第41条执行其权力指示临时措施，并于1992年4月14日作出命令。

（1999年4月初，利比亚交出两名被指控的嫌疑犯由海牙国际法院审判。）

【评析】

本案主要涉及联合国宪章义务与多边国际条约义务的关系问题。

按照联合国各机关的分工，安理会对维持国际和平负主要责任。安理会对威胁和平、破坏和平和侵略行为作出的决定对各会员国都有拘束力，并且根据《联合国宪章》第103条，“联合国会员

国在本宪章下之义务与其依任何其他国际协定所负之义务有冲突时，其在本宪章下之义务应居优先”。会员国应优先执行安理会的决定而不顾会员国依其他国际条约承担的不同义务。国际法院正是依据上述理由拒绝指示临时措施保护利比亚依《蒙特利尔公约》所享有的权利。问题是，1971年《蒙特利尔公约》是一项有100多个缔约国的一般多边公约，是一种被称为是国际法渊源的国际条约，它虽规定危害民航安全的罪行是可引渡的罪行，但并未规定缔约国对犯有危害民航安全罪的罪犯有强制引渡的义务，引渡罪犯的问题仍需依引渡条约，或在无引渡条约时依国内法的规定进行。安理会是否有权作出违反一般国际公约的决议，或以其决定来更改这样的一般公约？如果说《联合国宪章》第103条是对这一问题做肯定回答的根据，那么进一步的问题是，如果能够证明《蒙特利尔公约》中规定的引渡规则不仅是该公约规定的，而且是一种习惯国际法规则，安理会是否有权以其决定来改变一项国际习惯法规则？

（凌　岩）

第六章　国际法上的个人地位

个人的保护向来是国际法的重要组成部分，它包括确定个人的国籍制度，外国人的法律地位，引渡和庇护制度，难民的地位，个人基本人权和自由的保护等。

案例 31　诺特鲍姆案

【案情】

弗里得立希·诺特鲍姆 1881 年生于德国汉堡，其父母均为德国人。依德国国籍法规定，诺特鲍姆出生时即取得了德国国籍。1905 年，在他 24 岁时离开了德国到危地马拉（以下简称危国）居住并在那里建立了他的商业活动中心和发展事业。他有时出差到德国，或到其他国家度假，还曾经去探望他的自 1931 年起就居住在列支敦士登（以下简称列国）的兄弟；但直到 1943 年他的永久居所地都在危国。大约在 1939 年他离开危国到汉堡，并于同年 10 月到列国做暂短的小住，然后于同年 10 月 9 日，以德国进攻波兰为标志的第二次世界大战开始的一个多月后，他申请取得了列国的国籍。

依列国 1934 年 1 月 4 日公布的国籍法规定，外国人取得列国国籍必须的条件有：必须证明他已被允许若取得列国国籍就可以加入列支敦士登的家乡协会（Home Corporation）。免除这一要求的条件是须证实归化后将丧失他以前的国籍；——至少在列国居住 3 年，但这个条件在特殊情况下可以作为例外而免除；申请人需要与列国主管当局签订一项关于纳税责任的协议并交纳入籍费。如符合上述规定的条件并经列国主管机关的审查批准，列国国王可以赋予他国籍。

诺特鲍姆申请取得列国国籍，同样适用该法的规定。但他寻求了 3 年居留期的例外，并交了 2.5 万瑞士法郎给列国的摩伦公社和

12 500瑞士法郎的手续费，以及1 000瑞士法郎的入籍税，并交了申请应缴纳的一般税和3万瑞士法郎的安全保证金以满足规定。同年10月13日，列国国王发布敕令，准他入籍和发给国籍证明。10月15日，他取得了列国毛伦（Mauren）公社公民资格，10月17日，他得到完税证明，10月20日，他进行了效忠宣誓，10月23日，他签订了纳税协议。10月20日，他得到了列国政府颁发的国籍证书和护照。

同年12月1日，他得到了危国驻苏黎世总领事馆签发的入境签证。1940年初，他返回了危国，继续从事他的商业活动，并申请将他在外国人登记册上注明的德国国籍改为列国国籍，得到了危国当局的准许。1941年12月11日，危国向德国宣战。1943年11月19日，危国警察当局逮捕了诺特鲍姆，并把他交给了美国军事当局拘留在美国。同时扣押和没收了他在危国的财产和商店。危国还于1944年12月20日作出了取消把他登记为列国国民的行政决定。1946年，他获释放后，向危国驻美国领事馆申请返回危国，遭到了拒绝后他只得到列国居住。同年7月24日，他请求危国政府撤销1944年关于取消他登记为列国国民的决定，也遭到了拒绝，致使列国于1951年12月7日向国际法院提起诉讼，反对危国逮捕诺特鲍姆和没收他的财产，认为这是违反国际法的，应给予损害赔偿和补救。危国对国际法院的管辖权提出了初步反对。

法院于1953年11月18日对它的管辖权作出裁决，确认它对本案有管辖权，否定了危国关于管辖权的初步反对。之后，对本案进行了审理，并于1955年4月6日作出判决：驳回列国的请求，支持危国的抗辩，认为危国提出了一项很好的原则，即国籍是个人与国家间联系的基础，也是国家行使外交保护的惟一根据。但法院并不认为由于列国赋予了诺特鲍姆国籍，它就有了对抗危国的根据，法院也没有考虑诺特鲍姆列国的国籍效力。

法院认为，国籍是属国家的国内管辖范围，国籍的取得是国内法规定的，行使保护权是国际法问题。国际实践证明，国家行使国

内管辖的行为不是必然地或自动地具有国际效力。当两个国家都赋予一个人国籍时，问题就不再属其中一个国家的国内管辖，而扩展到了国际领域，如果他们的观点限于国籍专属国内管辖，处理这种事件的国际仲裁者们或第三国法院将允许冲突存在。为了解决这种冲突，恰恰相反，他们要确定是否如此赋予的国籍就加诸了有关国家承认该国籍效力的义务。为了决定这个问题，它们提出了一项标准，选择了真实有效的国籍，即该国籍符合基于个人与国籍国间有最密切的实际联系的事实。所谓最密切的实际联系的事实包括惯常居所地和利益中心地，家庭联系，参加公共生活，对子女的灌输，对特定国家流露出的依恋等。不同的因素在不同的案件中的重要性是不同的。

这种观点得到了学者们的普遍支持。一些国家拒绝对一个归化了的人实行保护，当该人实际已与该国割断了联系。这一实践证明，一国以国籍来反对别国时，该国籍必须符合实际情况。

因此，国际上认可国籍资格的标准与国际法准许各国规定它的国籍取得规则是矛盾的，但国家不能主张它有权要求别国承认它的国籍规定，除非这一规则是按普遍目的制定的，即根据国家和个人之间的有效联系赋予国籍。

根据国际实践，国籍是个人与一个国家的人口有更密切的联系这一事实的法律表述。只有当国籍把个人与赋予国籍国的这种密切联系转变为法律关系时，它才使该国有行使外交保护的权利。从实际看，诺特鲍姆案并不属于这种情形，他取得国籍时看不出他的传统、事业、利益、活动、家庭以及将来的意向与列国有密切联系，他与列国的联系并不强于别国。而他一直保持着他的家庭和事业与德国的联系。没有事实证明他取得列国国籍的目的是脱离德国政府。另外，他已在危国居住了 34 年，该国是他的利益和商业活动的中心。直到 1943 年由于战争中采取的措施才迫使他移出，并控诉危国拒绝重新接纳他，他的家庭还断言他期望在危国度过晚年。相比之下，他与列国的实际联系是极其微弱的。因为 1946 年危国

拒绝接纳，他才去了列国，这更可以说明他与列国没有任何联系，而却保持了与危国长期的密切的联系。他取得列国国籍也无法削弱这种联系。他加入列国国籍并非基于他与该国先有真实联系，也没有使他改变生活方式，如果赋予的国籍要在危国得到尊重，这样重要的行为在这两方面都缺乏必要的真实性。诺特鲍姆的国籍是在未考虑国际关系中采取的国籍概念而被赋予的。他要求入籍的目的只是为了取得法律上承认他是列国人，只不过是想以一个中立国的国民身份取代他的敌侨地位，寻求列国的保护是他惟一的目的。而并非为了他开始热爱该国的，因此而改变他的传统、利益、生活方式，或为了履行获得该地位有关义务和行使有关的权利。所以，列国不得以此作为行使外交保护权的根据。

【评析】

本案涉及的国际法问题主要是国家行使外交保护权必须符合国际法限定的条件之一——被保护人具有保护国的实际国籍。

个人国籍的赋予一般由各国国内法作出规定，属于各国的国内管辖事项。但个人国籍要在国际上有效，一国以其赋予的个人国籍作为反对另一国，以此国籍作为行使外交保护权的根据，则要求该国籍必须反映个人与国籍国之间的最密切的实际联系。这是国际法上的实际国籍原则（effective nationality）。正如法院在本案判决中所指出的：根据国家实践，国籍是个人与一个国家的实际人口有密切联系的这一事实的法律表述，只有当国籍把个人与赋予国籍的国家的这种密切联系转变为法律关系时，它才使该国有行使外交保护的权利。衡量一个人与其国籍国是否有实际的密切联系，主要应以其惯常居所地、利益中心、家庭、参加公共生活、对子女的灌输等事实表现出的与该国的关联，以及他对该国流露出的依恋。这些事实虽然在每个人身上和在每个案件中的重要性有所不同，但它们都反映着个人与国家的依恋及其与国籍国的实际权利和义务关系。实际国籍原则不仅被本案判决作了深入阐述和得以适用，而且 1930 年《关于国籍法冲突的若干问题的公约》（第 5 条）作了规定，国

际常设法院第4号咨询意见（法国和英国关于法国在突尼斯和摩洛哥颁布的国籍法令的争端）和第7号咨询意见（关于1919年6月28日波兰同协约国订立的少数民族条约的解释问题）也肯定了这一原则。

本案中，诺特鲍姆在取得列支敦士登的国籍之前，一直保持其原始的德国国籍，在他生活在危地马拉期间仍与德国的亲属保持密切联系，回到德国探亲或度假。他取得列国国籍的目的是逃避战争将会给他带来的不利地位。而并非是脱离德国而热爱列国，并且取得列国国籍的基础不是他与该国有什么实际联系。其取得列国国籍后非但没有使他开始热爱该国，和因而改变他的传统利益、生活方式。而是立即离开该国赴危国，并没有与列国建立什么实际的权利和义务关系。当战争结束后，他希望回到危国而并不回列国，因为他的家庭、事业都在危国，而列国没有什么他依恋的。所以列国所赋予他的国籍不是他的实际国籍。从实际情况看诺特鲍姆与列国的联系是非常微弱的，不强于他与德国和危国的关系。列国以其赋予的诺特鲍姆的国籍为据行使外交保护，对抗危国是不应该得到支持的。故法院判决列国败诉。

（梁淑英）

案例32　梅盖求偿案

【案情】

梅盖于1909年出生于纽约并取得美国国民资格。在她20岁时嫁给了一个意大利人，并与其丈夫在意大利生活，因此而取得了意大利的国籍。直到1937年，因她丈夫被派到意大利驻日本使馆工作，她也持意大利护照随其夫到了日本直到1946年。应她要求，美国驻东京总领事馆把她登记为美国人。第二次世界大战期间，日本曾把她作为敌侨拘留。1946年12月，她持美国签发的有效期9个月的护照到美国旅游。1947年，她返回意大利并与丈夫住在一起，期间她在美国使馆登记为美国人。

1948年，她按《对意和约》第78条，要求意大利赔偿她在战

争期间的个人财产损失，但是遭到拒绝。意大利认为她因结婚取得了意大利国籍，是意大利人，不属和约规定的联合国家的国民。1950年，在她的请求下，美国向“美——意调解委员会”提出赔偿请求。该委员会于1953年6月10日作出裁决，一致同意驳回美国的请求。

调解委员会认为，对梅盖赔偿的请求需要解决两个法律问题：一个是梅盖的国籍问题，另一个是美国是否有权为梅盖行使外交保护权问题。

根据意大利国籍法，外国女子与意大利国民结婚取得意大利国籍。所以梅盖是意大利国民。梅盖到日本后一直在美国领事馆登记为美国人，并持美国护照到美国和意大利。这说明她一直保持美国国籍，也是美国人。故委员会认定她具有意、美双重国籍。

1947年的《对意和约》第78条只提及对联合国家国民给予赔偿，不包含处理双重国籍的规定。委员会认为本案只适用国际法中有关处理双重国籍问题的原则。这些原则已被1930年《关于国籍法冲突的若干问题的公约》所编纂。该公约第4条规定：“国家对于兼有另一国国籍的本国国民不得违反该另一国而施以外交庇护。”该公约第5条规定：“具有一个以上国籍的人，在第三国境内，被视为只有一个国籍。第三国在不妨碍适用该国关于个人身份事件的法律以及任何有效条约的情况下，就该人所有的各个国籍中，应在其领土内只承认该人经常及主要住所所在国家的国籍，或者只承认在各种情况下拟与该人实际上关系最密切的国家的国籍。”

委员会认为在司法实践中，例如，在卡涅瓦罗求偿案和诺特鲍姆案中都包含有处理双重国籍的重要原则。其中最重要的是“有效国籍”原则和“国籍国不能为其国民向另一国籍国行使外交保护”的原则。这两项原则都是从国家主权原则引申出来的，两者是否矛盾呢？委员会称：基于国家主权平等原则，在双重国籍上排除外交保护的原则，必须让步有效国籍原则，如果此人具有请求国的实际国籍。但若这个国籍的优先地位本能证实，第一项原则就不能让步

了，因为它是普遍承认的是消除可能出现的不稳定状态的实际适用的标准。

根据上述反映在条约或判例中的原则，委员会认为，有效国籍应考虑该人的习惯住所、经济、政治、民事活动及家庭生活等因素，并应考虑她与两个国籍国中哪一个国籍国的关系更为密切。

梅盖同时具有美国和意大利的国籍，这两个国籍中谁属优先地位？美国国籍是否优先？委员会提出了以下几项原则作为考虑的基础：

1. 若其子女及意大利国籍的丈夫住在美国，其美国国籍优先。

2. 一个意大利国民，依归化取得了美国国籍，并因此而丧失了意大利国籍，后因在意大利旅居超过 2 年而恢复了意大利国籍，但本人并没有意图在意大利长期定居，在这种情况下，美国籍应优先。

3. 在双重国籍涉及美国女子与意大利国民的婚姻时，如果他们的惯常居所在美国，其家庭的利益和永久性职业也在美国，美国国籍应优先。

4. 意大利丈夫死亡后，如美籍的寡妇将住所搬回美国，并且其子女都在美国，其美国国籍优先。

委员会审查了本案的全部事实后认为，梅盖不能优先被视为《对意和约》第 78 条意义上的美国国民，因为她的家庭在美国没有惯常住所，她丈夫在美国也没有永久性的职业生活，事实上，梅盖自婚后就未在美国生活。1937 年，她使用意大利护照去日本，1937 年至 1946 年，她与作为意大利驻日本外交官的丈夫一起住在日本。故她的美国国籍不居优先。美国无权为梅盖向意大利求偿。

【评析】

本案主要提出一个具有双重国籍的人之两个国籍之间能否行使外交保护权的问题。

按国际法，一般情况下，一个具有双重国籍的人，其任何一个国籍国都有权仅将其视为本国国民，而不承认他的另一国籍的效

力，因此一国对于兼有另一国国籍的本国国民不得对抗该另一国而行使外交保护权。对此，1930 年《关于国籍法冲突的若干问题的公约》作了规定。该公约第 3 条规定："除本公约另有规定外，凡具有两个以上国籍的人，得被他所具有国籍的每一个国家视为各该国家的国民。"第 4 条规定："国家对于兼有另一国国籍的本国国民不得反对该另一国而施以外交保护。"但在实践中也不排除一个具有双重国籍的人之国籍国间行使外交保护权。这种情况出现的条件是能确定他的哪个国籍国是他的实际国籍。本案就是一例。本案中，解决梅盖的一个国籍国美国向她的另一个国籍国意大利求偿问题的调解委员会就不是按双重国籍一般原则处理该案的，而是采取了实事求是的立场，确定梅盖的实际国籍，以实际国籍原则为准来判定美国是否有求偿权。委员会提出"实际国籍原则"和"国籍国不能为其国民向另一国籍国行使外交保护"的原则虽然都是国家主权原则的引申，但后者必须让步实际国籍原则。若是实际国籍不能确定，则后者就无从让步了。委员会从这个理念出发，调查了梅盖与美、意之间的联系之后，否定了美国国籍是她的实际国籍。因而否定了美国的外交保护权，判定它不能向意求偿。

（梁淑英）

案例 33　诺伊斯案（美国向巴拿马求偿案）

【案情】

美国以其在巴拿马的公民——诺伊斯，在 1927 年 6 月 19 日由于巴拿马没有提供足够的警察保护，在维持秩序方面不够尽力和没有采取适当措施逮捕及惩罚攻击者，而使他遭到巴拿马国民攻击，从而受到人身伤害和财产损失为由向巴拿马提出求偿 1 683 美元作为对诺伊斯的补偿。经两国协议于 1933 年组成美、巴总求偿委员会审理了此案。

委员会在确定了对此案的管辖权后，讨论了案件的实质问题。

诺伊斯受到攻击的所在地朱安迪斯村只有很少一些居民。该村离巴拿马市不远。1927 年 6 月 19 日，当时的执政党的几百名支持

者在该村聚集，准备举行一次集会。当局没有因此而增加当地的警察人数，事发时，巴拿马市当局获悉聚集在朱安迪斯村的人群因酗酒而变得难以控制，于是派出了增援警察去该村。

美、巴双方对诺伊斯受到攻击的事实没有异议。需要裁决的问题是，从这些事实是否能得出巴拿马政府应负赔偿责任的结论。

6月19日下午，诺伊斯开车穿过朱安迪斯村返回巴拿马市。在村中央，一群人阻塞了交通。当他驾车缓缓穿过人群时，突然有人倒在汽车的踏脚板上，车又一次被堵。聚集的人群打碎了车窗，攻击了诺伊斯，他被碎玻璃刺伤。当时，驻朱安迪斯村的一位警官下令为汽车让出通道。开始他无法接近汽车，当挤到车前时，他跳上车的踏脚板并留在那里保护诺伊斯，并促请诺伊斯尽快离开。这位警官直到诺伊斯摆脱了骚乱的人群后才离去。在朱安迪斯村不远的地方，诺伊斯又一次遭到了那帮人的攻击。他们开车追赶他，迫使他把车驶离公路，掉进了一个沟渠。就在这时，诺伊斯被从巴拿马市赶来增援的警察救起。

上述事实表明，在前后两个场合，巴拿马警察都非常积极地保护了诺伊斯。第二次给予他的警察保护，是在巴拿马市当局获悉朱安迪斯村必须提供援助的情况后，立即从巴拿马市派出增援部警察提供的。然而，美国一方的代理人抗辩说，巴拿马政府根据国际法应承担责任，因为巴拿马官员在攻击事件发生那天没在朱安迪斯村采取增加警察力量的预防措施，虽然事先知道在那里将举行集会。

混合求偿委员会认为，仅仅一个外国人遭到私人行为的侵袭，可以断定当时在场的警察力量已足够了。根据国际法，不能使巴拿马政府对诺伊斯的损害承担责任。只有出现下列情况，才能认为巴拿马当局承担责任：特定的事件与当局有联系；或者当局没有履行维持社会秩序的义务；没有阻止犯罪行为。在本案，不存在这种特定的情势，因此缺少保护的指控不能成立。

美国的求偿要求还基于巴拿马当局没有对攻击诺伊斯的肇事者起诉。这是事实。但是，考虑到事件发生时的背景，不能得出巴拿

马政府在这方面承担责任的结论。

委员会于 1933 年 3 月 22 日裁定，美国政府向巴拿马提出的求偿要求不能获准。

【评析】

本案主要涉及国家保护其境内的外国人的国际责任问题。

依国际法，国家基于属地优越权而对其境内的外国人有管辖的权利。一方面要求外国人服从所在国的立法、司法和执法措施，就他在该国所作的一切行为对该国负责。另一方面是所在国对外国人有保护的义务，对他们的人身自由和财产应予保护。国家不仅不得直接实施侵犯外国人合法权益的行为，还应采取适当措施使外国人免遭私人侵害，并且在需要的情况下惩办私人侵害者，给予受害的外国人适当救济。若是国家违反这一原则，应承担国际责任，外国人的国籍国有行使外交保护的权利。

本案中，美国公民诺伊斯在通过朱安迪斯村时虽然遭到了一群聚会的酗酒者之阻拦和轻微攻击，并且在该村外曾再遭这些人的攻击，但这些人的行为是他们的私人行为。在出现事故时，当地的警察及时给予了他足够的救助。因此巴拿马政府的行为是符合保护外国人的国际义务要求的，不应予以承担国际责任。所以美、巴求偿委员会裁定驳回美国政府的求偿要求。

（梁淑英）

案例 34　艾尔西（ELSI）公司案

【案情】

艾尔西是意大利西西里的一家公司，美国两家公家拥有艾尔西公司的全部股份。该公司在巴勒莫有一生产电子元件的工厂。1964 年到 1966 年间公司的经营利润不足以偿债，1967 年，美国的控股公司开始采取措施，努力使该公司能够自足。同时意大利政府和艾尔西公司之间也召开了数次会议，讨论为该公司寻找有经济实力的意大利合作伙伴和利用政府支持的可能性。但最后双方未达成一致意见。美国的控股公司准备关闭和清算艾尔西公司，以减少损失。

根据其财务主任作出的资产分析，预计艾尔西公司到 1968 年 3 月 31 日时在册的资产为 1 864 000 万里拉。在 1967 年 9 月 30 日，公司的全部债务是 13 123 900 万里拉。如果进行有秩序的清偿债务，即在艾尔西自己的管理控制下变卖公司的财产，偿还债务，要比以后破产好。

1968 年 3 月 28 日，艾尔西公司决定停止经营。意大利政府继续与该公司会谈，向公司施加压力，不要关闭公司和解雇工人。1968 年 3 月 29 日，公司向职工发出解雇函。

1968 年 4 月 1 日，公司所在地市长发布命令征收艾尔西的工厂及其财产 6 个月。命令发布后，工人们立即占据了工厂。1968 年 4 月 19 日，艾尔西公司向巴勒莫地方长官提起对征收的行政申诉。同年 4 月 26 日，艾尔西公司申请破产，指出征收是公司对工厂失去控制的原因。1968 年 5 月 16 日，巴勒莫法庭颁发破产令。同年 8 月 22 日，巴勒莫地方长官对艾尔西公司的行政申诉作出裁定，取消了征收令。

1970 年 6 月 16 日，公司的破产财产管理人为征收所受的损害向巴勒莫法庭对意大利内务部和巴勒莫市长起诉。巴勒莫上诉法院对由于在征收期间不能使用工厂而造成的损失裁决应付赔偿。1985 年 11 月，破产诉讼终结，美国的两个公司作为艾尔西公司股份持有者未得到任何变卖财产所得的资金。

1987 年 2 月 6 日，美国向国际法院对意大利提起诉讼。美国主张意大利对艾尔西公司所做的行为违反了 1948 年 2 月 2 日在罗马签订的美意友好通商航运条约和 1951 年 9 月 26 日缔结的该约的补充协定。美国和意大利双方同意将该案提交国际法院分庭审理。1987 年 3 月，法院任命了 5 名法官组成分庭审理该案。

意大利对法院受理该案提出反对，意大利认为两个美国控股公司未用尽它们在意大利可使用的地方救济，美国不能代表该两公司向国际法院起诉，因此法院不能受理此案。

美国则认为用尽地方救济的规则在此案不能适用，因为意美友

好通商航运条约中的管辖权条款提到用尽地方救济规则是法院管辖的前提条件。意大利直到向法院提出答辩书时才建议两个美国公司应根据条约在意大利法院起诉，这种情况应适用禁止反言规则。

分庭认为在一些往来的外交文书中仅仅未在特定的时候提及一个问题很难被解释为存在禁止反言。分庭注意到美国主张两个美国公司的损失是由于当地的征收命令而造成的，因此艾尔西公司应该寻求当地的救济。在审查了艾尔西公司对征收令的行政申诉和破产管理人的诉讼后，分庭认为美国在分庭主张的实质问题意大利国内法院都已完全受理。意大利抗辩说艾尔西公司可以在国内法院援引条约中的规定和《意大利民法典》第 2034 条，但是该公司从未这样做。分庭认为如果它们这样做了也无法推导出意大利法院的态度。意大利方应该说明存在一种地方救济，但意大利不能向分庭证实明显地仍有美国两公司应该寻求和用尽的地方救济，因此分庭驳回了意大利关于未用尽地方救济从而法庭不能受理该案的抗辩。

美国认为意大利政府违反了依美意友好通商航行条约及其补充协定所承担的国际法律义务，尤其是该条约的第 3 条、第 5 条、第 7 条和补充协定第 1 条。理由是，意大利政府非法征收艾尔西的工厂，使艾尔西公司的工人占据该厂；意大利不合理地拖延了 16 个月，直至该工厂、设备、生产线全部被另一公司取得后，才作出对征收是否合法的决定；意大利政府干预艾尔西公司破产程序，使意方实现了其以前表示的要以大大低于公平市场价的价格获得艾尔西的意图。

《意美友好通商航行条约》第 3 条第 2 款规定，缔约双方的公民、公司和社团在符合缔约他方境内适用的法律和规章的条件下，应被许可组织控制和管理缔约方的公司和社团，以从事商务、生产、加工、采矿、教育、慈善、宗教和科学活动。在本案中，美国强调美国的两个控股公司有在意大利领土内组织、控制和管理艾尔西的权利。分庭认为允许控制和管理公司等的条约上的权利不能被解释为一项永远不得妨碍正常行使控制和管理权的保证。如果征收

在当地现行法律上是不合理的，那么该征收即剥夺了美国两公司在当时重要的控制和管辖权，可初步表现为违反条约的第 3 条第 2 款。但意大利认为在艾尔西公司当时的财政状况下，美国两公司已没有那种控制和管理权了。分庭认为有秩序地清偿是达到该公司继续经营目的的另一种方法。关键是在征收之前，关闭工厂、解雇大多数工人时美国的公司是否在进行有秩序的清偿工作。分庭认为根据美方提出的证据不能怀疑该美国公司准备进行这一工作。但是还有其他因素影响着该工作的进行，债权人是否准备在有秩序的清偿工作中进行合作，尤其是在债权人之间债权不均等的情况下，变卖财产的资金是否足以完全偿还债务，还有被解雇人员的索赔，以及在尽量不拖延的情况下，出售财产获得最好价钱的困难等。在考虑了所有这些因素后，分庭得出结论，美方有秩序清偿的可能性不能充分确立。

美国认为，巴勒莫地方长官拖延对征收令是否合法的裁决违反意美友好通商航行条约第 5 条第 1 款、第 3 款。该条款规定给予缔约国的公民国际法所要求的完全的保护和保障。分庭以驳回违反该条约第 3 条的判决中的同样理由驳回了美国提出的巴勒莫地方长官若迅速作出裁决，破产就能避免的抗辩。美国还抗辩说，意大利有义务提供可扭转征收造成的有害影响的充分方法来保护艾尔西公司不受征收的有害影响。分庭则认为根据条约第 5 条，“完全的保护和保障”必须符合最低国际标准，并以国民待遇和最惠国待遇标准作为补充。是否在一切情况下，巴勒莫地方长官拖延裁决都可被视为低于最低国际标准是有疑问的。对于美国关于没有给予国民待遇的保护的抗辩，分庭说，意方关于像在艾尔西公司案中这样长时间的拖延相当普通的抗辩虽然未完全使分庭信服，但分庭认为也不存在更迅速地决定行政申诉的国民待遇标准。因而不能认为这种拖延违反意美友好通商航行条约的第 5 条第 1 款、第 3 款。

美国还提出允许工人占据工厂是违反了上述条款的规定。分庭认为该条款不能被解释为给予一项保证，在任何情况下不能占有和

干扰缔约国公民的财产。当地政府提供的保护不能被认为低于国际法要求的完全的保护和保障，巴勒莫上诉法院所说的工人占据工厂是非法的也不必然意味着所给予的保护低于条约所说的国民标准。国民标准的根本问题是，是否在国内法的条款上或其适用上对外国公民比对本国公民差。

意美友好通商航行条约的补充协定第 1 条规定："缔结双方的公民、公司和社团在缔约他方境内不应受任意的或歧视性措施……"美国主张征收命令是任意的和歧视性的，有利于意大利控制的一个实体。分庭认为没有充分的证据证明意大利有这样一个计划，驳回了征收是歧视性措施的主张。分庭在决定该措施是否为任意时指出，政府当局的一个行为在国内法上是非法的并不必然意味着该行为在国际法上也为非法。不能说非法本身等同于任意。任意是故意地无视适当的法律程序，是一个至少令法律上得体的观念感到震惊的行为。分庭认为该市市长试图使用自己的权力对征收时巴勒莫的情势做些事，不能说是不合理的或仅仅是任意的。市长的命令是在执行法律制度和请求适当的救济的情况下有意识地作出的。他的上级行政当局和地方法院也是这样认为的。完全没有任意作为的迹象。因此分庭裁决意大利也未违反补充协定的第 1 条。

最后分庭判决意大利未以美国认定的方式违反意美友好通商航行条约，同时驳回原告要求赔偿的请求。

【评析】

本案涉及的问题主要是外交保护权行使须符合用尽当地救济条件和外国人的待遇。

国家行使外交保护权的一个前提条件是被保护人应用尽当地救济。这是一项习惯国际法原则。国际法院在本案的判决中对该问题作了较为明确的阐述。第一，国家可以在条约中明确表示无须用尽当地救济就可以提起国际诉讼。如果条约中未提到要用尽当地救济，这不意味着可以免除用尽当地救济，不适用用尽当地救济的原则不能用默示的方式获得。第二，当地国应说明外国公民或法人仍

可使用的当地救济方法。本案中，意大利未告诉美国的两公司可援引《意大利民法典》第 2043 条的规定，在破产财产管理人代表艾尔西公司诉讼后它们仍可到法院去诉讼。意大利在国际法院提出美国公司未用尽当方救济这一抗辩未受到法院的支持。第三，在国内法院和国际法院诉讼，代表者无须相同，只要诉讼的实质问题是一致的，就符合用尽当地救济的规则。

外国人待遇，即外国人于所在国的权利和义务。按国际法所在国对外国人的人身、财产（包括法人的财产）均应予以保护，但也有权依法管理和控制。本案的判决对国家管理和控制其境内的外国人的活动和财产方面是有实际意义的。判决中指出，允许外国的公民、法人在一国境内控制和管理公司等条约上的权利，不能被解释为一项永远不得妨碍正常行使控制和管理权的保证，对外国公民财产的保护也不意味着在任何情况下都不能占有和干扰外国公民的财产，因而国家在有理由时可以对外国的公司和财产采取一些合法措施。在国民待遇标准问题上，法院指出它的根本问题是，是否在国内法规定给予外国公民的待遇比本国公民差，或是否外国公民与本国公民不能同样地适用国内法。

（凌　岩）

案例 35　安巴蒂洛斯案

【案情】

1919 年 7 月 17 日，希腊国民尼科拉斯·尤斯塔赫·安巴蒂洛斯和英国政府签订了购买 9 艘蒸汽船合同，这批船当时还在建造之中，总购价为 227.5 万英镑。从 1919 年末到 1920 年中，英国向安巴蒂洛斯交付了 7 艘船，这比原定日期稍迟了一些。由于当时的货运费大大下降。安巴蒂洛斯得不到预期的利润，以至于无力交付全部购船费，只好把船只抵押给英国航运管理局。1921 年，他因身负巨债，在伦敦的高级法院海事分院被控告。在诉讼中，他特别强调，尽管购船合同上没有详细写明交船日期，但对此曾有过口头协议，由于英国方面延迟交货，使他受到了相当大的损失，但他没有

请当时代表英国政府同他谈判的白利安·拉英市长出庭作证（因为他不能确定拉英市长会提供什么样的证明），他在诉讼中一再提出的反诉也都被驳回了。1923年1月15日，安巴蒂洛斯向上诉法院提起上诉，请求允许他请拉英市长和他以前的上司作证人（因为当时他已知道他们提供的证据可能对他有利），但该项请求被驳回了。因为根据英国的程序法，一项有用的但没有在第一审时提出的证据，不能作为新证据向高一级的法院提出。这样，安巴蒂洛斯考虑到继续进行诉讼已没有多大意义，他也就没有以提出新证据的请求书再向贵族院上诉，并且撤回了向上诉法院的上诉，从而结束了他在英国法院进行的诉讼。

在其后的几年里，希腊政府通过行使外交保护，代安巴蒂洛斯向英国政府提出索赔。开始希腊政府只是一般地要求将此争议提交仲裁解决；1939年，希腊政府明确地根据1886年《英希商业航海条约》及其所附议定书要求将此争端交付仲裁，但英国政府拒绝了希腊提出的一切赔偿和仲裁要求。第二次世界大战以后当重新提出这个问题的时候，英国还是坚持其原来的立场。这样，在1951年4月9日，希腊向国际法院递交了要求法院处理该案的请求书。

希腊在提交给法院的请求书中请求法院声明：法院对安巴蒂洛斯案有管辖权，并请求法院宣布应当按1886年条约最后议定书中规定的仲裁程序以及在合理时间内组成仲裁委员会对此案进行仲裁。对此，英国向法院提出了初步反对意见，认为法院无论关于此案是否应提交仲裁还是对此案的实质问题都没有管辖权。这样，希腊政府又进一步请求法院驳回英国的初步反对主张，并对该案进行实质性审理。

法院认为，由于希腊还没有接受根据《国际法院规约》第36条第2款所确立的强制管辖权，则法院对此案的管辖权只能根据《国际法院规约》第36条第1款和第37条来确定，因为与确定该案管辖权的条约是1926年《英希商业和航海条约》，该条约第29条规定："缔约双方同意，对于缔约双方之间因条约的解释、适用

等问题所发生的争议，可在任何一方的请求下，提交仲裁解决。除非双方之间有其他条约作出不同规定，仲裁案件应提交给常设国际法院解决。”针对英国提出的该案发生在1926年以前不能适用1926年条约的意见，法院认为，条约包括1926年英希条约，确实没有溯及力，但1926年条约同时还附有一个声明，该声明指出："无需赘言，今日的《英希商业航海条约》不能有损于根据1886年《英希商业条约》代表私人提出的求偿要求，两国政府间发生的有关这些求偿要求的效力问题的任何争端，可在任何一方政府的请求下，根据附于上述条约的1886年11月10日的议定书的规定提交仲裁解决。”英国又提出，1926年条约所附的声明并不构成条约的组成部分。对此法院认为，1926年条约和声明已经构成一份文献，尤其是英国已经以一份文献的形式并在同一个标题下（英希商业和航海条约及所附声明）在政府公报上公开出版，且双方政府都把该条约和声明以一个序号登记在国家的条约法系列中；进而言之，缔约双方的批准文件也表明双方都把该声明作为条约的有效组成部分。所以，法院指出，1926年条约所附声明是1926年条约的有机组成部分。法院还进一步指出，如果英国的主张被接受，那么，根据1886年条约所产生的权利要求而在1926年条约缔结以后提起将没有办法解决，而这种结果是不能让人接受的。

1952年7月1日，法院以13票对2票判定，法院对此案的案情实质没有管辖权；以10票对5票判定，法院对英国是否应将此案提交仲裁有管辖权。

关于英国是否应将此案提交仲裁的问题，英国认为，此案是根据1926年条约提出的，且安巴蒂洛斯没有“用尽当地救济”，因此，法院对此没有管辖权。法院认为，这项权利请求实际上是根据1886年条约提出来的，是根据1886年条约第10条中的最惠国待遇条款以及有关的条款。对于安巴蒂洛斯是否用尽当地救济，法院未表示意见。1953年5月19日，法院以10票对4票判定英国有义务将争端提交仲裁解决。希腊的求偿要求是否合理的问题，不是

国际法院本身所能解决的问题，应由为解决此问题而专设的仲裁委员会去解决。

1955年2月24日，英国和希腊签订了一个《仲裁协议》，约定成立一个由5名仲裁员组成仲裁委员会解决此项争端。在仲裁过程中，希腊提出，英国违反商业合同、非法牟利、破坏贸易协定和拒绝司法。英国提出，希腊政府不正当地推迟提出其根据1886年《英希商业航海条约》的求偿要求，且安巴蒂洛斯尚未用尽当地救济，仲裁委员会（除希腊的委员外）一致认为，希腊政府并没有不正当地推迟其求偿要求，因为国际法上没有一个确定的时间界限，并且在本案中，希腊政府一直是关心解决这个问题的。希腊的求偿要求不能以1886年的《英希商业航海条约》为根据。因为，虽然该约第10条包含的最惠国条款只提及"与商业及航行有关的事情"，但其中的"司法裁判'一词应概括为"由法院保护从事贸易和航行的人员的权利"，也就是适用有关司法裁判的国内法而已。因此，最惠国条款给希腊国民的特权、优遇和豁免并不比《英希商业航海条约》第15条所保证给予的"自由向法院起诉"，"与该国国民享受同样地位的待遇"更多。这个给予外国人同等待遇的原则在安巴蒂洛斯案的诉讼中已得到充分的遵守。即使英国政府扣住一些重要的文件，也不能说这个原则受到破坏，因为取得这些文件的权利对英国国民也同样是受到拒绝的。安巴蒂洛斯尚未用尽当地法律救济方法，地方救济不仅包括法院和法庭，还包括国内法中规定的诉讼程序便利；在国家作为其国民的保护人在国际法庭提出请求前，被告国国内法规定的整个法律保护制度都应受到检验；1922年，在英国初审法院进行的诉讼中，安巴蒂洛斯没有请求重要的证人拉英出庭作证，这也是他未用尽适合于他的地方救济手段。仲裁委员会在1956年3月6日作出裁决，安巴蒂洛斯未用尽英国法上的救济手段，驳回希腊提出的800万英镑的赔偿要求。

【评析】

本案所涉的主要问题是用尽当地救济。

一国在外国的侨民的合法权益遭受到所在国的非法侵害，故然可导致该国行使外交保护权，但这并不意味，只要一国在外国的侨民的合法权益受到所在国的非法侵害，它就可以进行外交保护。国家行使外交保护权必须是在受侵害的侨民用尽当地救济仍未获得补偿的情况下才能进行。因为只有在用尽当地救济后才能确定所在国的责任。

当地救济是指侨民所在国的具有法律意义的行政和司法保护办法。用尽当地救济办法是指用完所在国的行政的司法（包括仲裁）等全部实质性保护办法和充分正确地使用所在国的法律规定的一切程序上的可利用的办法。这些办法包括地方的、区域的和中央的行政和司法办法，并应按所在国的法律规定用到最终审级。同时还要求受害人充分正确地利用所在国法律规定的一切可以利用的程序上的方法。如诉讼中传讯证人、提供必要的证据和有关文件、证件等。凡未满足上述要求的，即属未用尽当地救济。本案中，受害人安巴蒂洛斯在法院的诉讼中，没有利用他应该利用的证人——拉英市长作证（他认为此证人可能对他不利而不用）。就属此类情形。

（郭红岩　梁淑英）

案例 36　国际工商业投资公司案

【案情】

1942 年，美国政府根据《对敌贸易法》（Trading with the Enemy Act）把在美国成立的一个“通用苯胺胶片公司”90%的股份作为敌产予以冻结并没收。其理由是这些股票虽为在瑞士巴尔注册的国际工商业投资公司所有，实际上却属于德国法兰克福的 I.G. 法本化学工业公司所有或是受该公司控制的。

1945 年 2 月 16 日，瑞士与美国、英国、法国缔结了一项关于冻结德侨在瑞士的资产的临时协定，这就产生了国际工商业投资公司是属于德资还是属于瑞资的问题。瑞士赔偿处发现国际工商业投资公司是在 1940 年就继绝了同 I.G. 法本化学工业公司的联系，并从那时起已确属瑞士公司。但美国坚持认为，无论如何，该公司在

瑞士的资产已被冻结。

1946年5月25日，瑞士与美国、英国、法国签署了关于剥夺和清算德国在瑞士财产的《华盛顿协定》。规定美国政府不冻结瑞士在美国的资产；瑞士复查机构可以对在瑞士的与德国有关的财产采取措施，其所作决定可依次交由盟国讨论或提交仲裁。1948年1月5日，瑞士复查机构撤销了对国际工商业投资公司在瑞士资产的冻结令。瑞士政府随后要求美国政府解冻国际工商业投资公司在美国的资产，但美国政府不同意。美国政府认为，根据《华盛顿协定》，瑞士的调查结果和决定，对美国没有拘束力，并与业已成为美国财产的资产无关。

1948年10月21日，国际工商业投资公司根据美国《对敌贸易法》，在哥伦比亚地区法院提起诉讼，要求归还其财产，但该案的实质性问题一直没有进展。1957年，美国上诉法院以程序性理由驳回该项请求。1957年1月11日，美国政府在一项照会中通知瑞士政府，国际工商业投资公司在美国法院已经败诉。此后，瑞士又建议按1931年瑞美条约或《华盛顿协定》将此案提交仲裁或调解解决，也遭到美国的拒绝。于是，瑞士政府根据美国、瑞士分别于1946年8月26日和1948年7月28日接受国际法院强制管辖的“任择条款”的规定，在1957年10月1日向国际法院对美国提起诉讼。10月3日，瑞士政府又请求法院指示一项临时性的保全措施，即指示美国在诉讼程序尚在进行期间不应处理这批财产，特别是不应出售瑞士联邦政府认为是其本国国民财产的国际工商业投资公司的股票。10月11日，美国政府对法院的管辖权提出了初步反对意见。10月14日，美国最高法院同意复审美国上诉法院的判决，允许国际工商业投资公司重新参加诉讼。1958年6月16日，最高法院作出裁决，撤销了上诉法院关于国际工商业投资公司案的判决，命令哥伦比亚地区法院重新审理此案。这样，在瑞士向国际法院起诉的同时，国际工商业投资公司在美国的诉讼仍在继续进行中。

瑞士在将此案提交给国际法院的请求书中，请求法院宣布：美国政府有义务归还国际工商业投资公司在美国被冻结的资产；或者根据《华盛顿协定》将争端交付仲裁解决；或者以1931年双方在《关于仲裁和调解的条约》中设立的其他解决方法予以解决。美国提出的初步反对意见有以下4项内容：（1）此争端发生在1946年8月26日美国接受法院管辖权的声明生效之前；（2）此争端发生在1948年7月28日法院规约的任择条款对美国和瑞士具有拘束力之前；（3）国际工商业投资公司在美国法院并没有用尽当地救济；（4）按照美国的决定和国际法，争议中的问题主要是美国国内管辖范围内的事情。对此，瑞士请求国际法院驳回其中的第（1）项、第（2）项反对主张，对于第（3）项、第（4）项，或者驳回，或者合并到案情实质中去解决，并请求法院宣布国际工商业投资公司在美国的资产不是敌产而是瑞士的财产，因而美国拒绝瑞士的请求违反了《华盛顿协定》第4条和国际法的一般原则。美国在提出反对意见的同时还声明，美国政府不打算采取措施把争议中的通用苯胺胶片公司的股份卖掉。

1957年10月24日，国际法院发布命令指出，关于瑞士指示临时措施的请求，虽然存在反对意见，还是应当根据《国际法院规则》第61条予以审查。而反对意见中提出的管辖权问题则是《国际法院规则》第62条范围内的事情，应在下一个阶段考虑。对临时措施问题作出判决，决不等于法院在解决其对案情实质的管辖权问题上未经审判而作出判决。根据美国法律，当案件仍在法院悬而未决时，那些股份是不可能出卖的，而且美国政府已经表示并无把股份卖掉的打算。因此，法院认为，情况并不需要它指示临时保全措施。

1959年3月21日，国际法院以10票对5票驳回了第1条初步反对意见；以一致同意驳回了第2条反对意见；以10票对5票裁定，对第4条反对意见的第一部分无须判决，并以14票对1票驳回了第二部分；但以9票对6票确认了第三条反对意见。法院认

为，争端不是发生在 1946 年 8 月 26 日美国接受法院管辖权的声明生效之前，而是发生在 1948 年 1 月 5 日瑞士复查机构撤销其对国际工商业投资公司在瑞士资产的冻结令之后，瑞士政府请求美国政府解冻上述公司被美国冻结的财产，而美国政府在 1948 年 7 月 26 日拒绝该项请求之时，就是说是在 1946 年 8 月 26 日以后；瑞士接受法院强制管辖权的声明是在 1948 年 7 月 28 日生效的，它的声明包括该日期以前发生的争端，美国不能利用相互原则，援引它自己提出的保留作为瑞士根据任择条款接受法院强制管辖权的声明的限制。从双方的主张来看，这项争端主要涉及国际法问题。而且，考虑到法院对第 3 个初步反对主张的判决，第 4 个反对主张的第一部分关系是不大的，无须判决。第 3 个初步反对主张是直接针对瑞士请求书的接受问题的，瑞士政府的请求，不论主要要求还是次要要求，都是不能允许的，因为国际工商业投资公司在美国法院中没有用尽当地救济手段，目前在美国法院进行的诉讼仍在继续，本法院必须考虑由此产生的局面。

法院又进一步指出，提起国际诉讼前必须用尽当地救济已成为习惯国际法的一条确定的规则，这条规则在实践中得到了普遍的遵守。在诉诸国际司法前，国际不法行为发生地国家应该有机会在其本国司法体制中通过自己的手段予以补救。当国内诉讼正在进行尚未完结的情况下，这条规则更应得到遵守。瑞士政府对用尽地方救济规则不表示异议，但它争辩说，本案属于这条规则本身赋予的一种例外情况。但法院认为，美国政府的代表确实在数个场合表达过这种意见，尤其是在 1957 年 1 月 1 日美国国务卿照会的附件备忘录中，但这种意见是基于一种已证明是无根据的观察。事实上，美国法律已为纠正国家行为提供了足够的补救措施，且国际工商业投资公司案在美国法院的诉讼正在取得进展。而且，美国法院的判决表明，美国法院有能力在需要时适用国际法。

因此，法院以 9 票对 6 票支持美国的第 3 个初步反对主张，判定不能接受瑞士的请求书。与此同时，在美国地方法院的诉讼仍在

进行。后来双方协议解决，协议规定，双方将把苯胺胶片公司股份卖给美国民众而平分其收益。

【评析】

本案主要涉及国际法院的临时保全办法以及国家行使外交保护权的条件之一的用尽当地救济原则等国际法问题。

根据《国际法院规约》和《国际法院规则》规定，在诉讼程序进行中的任何时候，当事国一方得就该案件以书面请求法院采取临时保全办法，法院得就此作出裁决。法院也可以主动决定采取措施。法院采取临时保全办法必须以"必要的"或"紧急的"为前提，即若不采取措施，争端方的权益就会受到不可弥补的损失。临时保全办法包括对财产的冻结和扣押，或禁止某些行为。指示临时保全的请求应较一切其他案件优先处理。国际法院指示采取临时保全办法，决不等于法院在解决其对案情实质的管辖权问题上未经审判而作出裁决，仅仅是为了诉讼的最终目的能够实现。本案中法院拒绝了瑞士的请求。法院认为，根据美国法律，当案件仍在法院悬而未决时，那些股份是不可能出卖的，而且美国政府已经表示并无把股份卖掉的打算，因此，没有必要采取临时保全措施。

所谓用尽当地救济，是指一国只有在本国受害人用尽所在国国内一切可以利用的救济办法，包括行政和司法救济手段，并且均已用到最终，仍未获得合理补偿的情况下，才能对该政府进行抗议或求偿，即对本国受害人行使外交保护。用尽当地救济虽然仅仅是程序性的而不是实质性的，但如果不符合这一原则，有关国际仲裁或司法机关就有权拒绝审理有关的案件，使受害人国籍国无法对受害人行使外交保护权。国际法院正是因为瑞士的国际工商业投资公司在美国没有用尽美国的当地救济才拒绝审理此案。

（郭红岩）

案例37　巴塞罗那电车、电灯和电力有限公司案

【案情】

巴塞罗那电车、电灯和电力有限公司（以下简称巴塞罗那公

司）是一家控股公司，1911 年成立于加拿大多伦多，其总部、账户及股份登记册均设在该市。为在西班牙的加泰罗西亚建立和发展一套电力生产和输送系统，该公司分别在加拿大和西班牙建立了许多附属公司。第一次世界大战结束以后，除第二次世界大战期间的一段时间外，巴塞罗那公司的大部分股份一直为比利时国民所拥有。第一次世界大战结束以后，巴塞罗那公司发行了几批比塞塔债券和英币债券，其中的英币债券预定从位于西班牙的附属公司向巴塞罗那公司的汇兑中偿付。1936 年，偿付上述债券的工作由于西班牙内战的爆发而中断。1940 年，比塞塔债券的偿付工作得以恢复，但由于西班牙外汇管制当局拒绝批准本国境内的公司向巴塞罗那公司汇兑必需的外汇，使得英币债券仍得不到偿付。1948 年 2 月，西班牙塔拉戈纳省的雷乌斯地方法院应本国 3 名英币债券持有人的请求，判决并宣布巴塞罗那公司破产，同时命令没收巴塞罗那公司及其两个附属公司的资产。此后不久，其他附属公司的资产也被没收并出售。1952 年，这些附属公司新设立的股份被公开拍卖给一家新的公司，后者随即完全控制了巴塞罗那公司在西班牙境内的企业。

在上述宣告和执行破产的过程中，许多受到影响的公司和个人在西班牙法院中起诉，请求撤销破产法令和有关的破产判决，但均未获得成功。与此同时，英国（代表居住在本国的巴塞罗那公司债券的持有人）、加拿大（代表巴塞罗那公司及作为其附属公司的埃布罗水力电力公司）、美国（代表本国在巴塞罗那公司中的利益）和比利时等国政府均向西班牙政府提出了赔偿要求。其中，加拿大政府在 1955 年完全停止了它的干预。

1958 年 9 月 23 日，比利时政府向国际法院单方提出了针对西班牙政府的诉讼请求。1961 年 4 月 10 日，法院根据比利时于同年 3 月 23 日递交的不再继续诉讼的通知，在未接到西班牙的反对意见的情况下，指示将该案自其案件目录中注销。1962 年 6 月 19 日，比利时政府根据 1927 年 7 月 19 日比、西两国订立的《和解、

司法解决和仲裁条约》第 17 条和《国际法院规约》第 37 条的规定，向国际法院提出了一项新的诉讼请求，请求法院判决并宣布其请求书中所述西班牙国家机关的有关行为违反了国际法，且西班牙国家有义务赔偿作为巴塞罗那公司股东的比利时国民（包括自然人和法人）因此而遭受的损失。西班牙政府随后提出以下四项初步反对意见：（1）比利时不能就业已经其停止的诉讼所涉及的主要事实提起新的诉讼请求；（2）比利时诉讼请求所依据的有关条约规定不能成为法院管辖本争端的依据；（3）比利时政府不具备代表非比利时公司中的“比利时股东”进行求偿的法律资格；（4）巴塞罗那公司及其附属公司没有用尽当地救济。西班牙政府请求法院根据上述前两项反对意见判决并宣布它对本案无管辖权，或根据上述后两项反对意见判决并宣布比利时的起诉申请不能接受。比利时则请求法院驳回西班牙的初步反对意见，或将后两项反对意见并入本案实质问题审理。

1964 年 7 月 24 日，国际法院就西班牙政府提出的上述初步反对意见作出判决，分别以 12 票对 4 票和 10 票对 6 票驳回了其第（1）项和第（2）项初步反对意见，分别以 9 票对 7 票和 10 票对 6 票将第（3）项和第（4）项初步反对意见并入本案实质问题审理。1970 年 2 月 5 日，法院就本案实质问题作出判决。法院指出，本案实质问题的核心在于确定，比利时是否有权对作为加拿大法人的巴塞罗那公司中的本国股东因公司所在国西班牙针对该公司本身的有关措施而遭受的损害进行外交保护。由于国际法在国家对待公司和股东的权利问题上尚未确立任何明确的规则，法院认为它必须求助于有关的国内法规则。根据各国国内法律制度普遍接受的规则，有限责任公司及其股东是两个不同的实体，具有不同的财产权利；当股东的利益因针对公司实施的某一行为受到损害时，只有权利受到侵犯的公司才能提起诉讼。因此，在代表外国资本的一家公司受到不法行为侵害的情况下，国际法的一般规则也只授权公司的国籍国提出赔偿请求。尽管在公司股东自身的权利遭到侵害、公司已不

存在、公司国籍国缺乏代表公司采取行动的能力或公司国籍国即为责任国等例外情况下，该公司股东的国籍国可以不受上述一般规则的限制，但本案中并不存在这些例外情况。据此，法院认为比利时无权代表本国股东向法院起诉，终以 15 票对 1 票驳回了其诉讼请求。

【评析】

本案主要涉及对公司和股东的外交保护问题。

根据传统的国际习惯法规则，在一国境内的外国人的人身权利和财产权利受到所在国的不法侵害且用尽当地救济而不能获得合理补偿的情况下，该外国人的国籍国可向其所在国提出国际求偿，以对其提供外交保护。这一规则原则上既可适用于自然人，也可适用于法人。由于法人的国籍国和该法人的股东的国籍国往往不是同一个国家，因此对法人的外交保护的问题一般来说更为复杂。

本案涉及的一个实质问题是，作为巴塞罗那公司股东的国籍国的比利时能否独立于作为公司国籍国的加拿大而代表公司中的本国股东向作为公司所在地国和责任国的西班牙提出损害赔偿的请求。国际法院借助于“各国国内法律制度普遍接受的规则”来解决它所面临的这一国际实践中出现的新的问题。法院在承认有限责任公司及其股东各自独立的法律地位和财产权利的同时，认定公司的国籍国享有一般性的或主要的外交保护权，而股东的国籍国仅在例外情况下享有有限的和从属性的外交保护权。从法院的这一立场和本案的结果来看，在公司国籍国和公司股东国籍国并非同一国家的情况下，公司股东的权益不太容易通过其国籍国的外交保护而获得切实有效的维护。

（班文战）

第七章　外交和领事关系法

外交和领事关系法，包括外交和领事关系的建立；使馆和领馆的职务；外交特权与豁免和领事特权与豁免；以及使领馆及其人员对接受国的义务等法律制度。

案例 38　美国驻德黑兰的外交和领事人员案

【案情】

1979 年 11 月 4 日，在美国驻德黑兰使馆外示威的一部分伊朗人袭击了美国使馆。尽管美国使馆一再请求伊朗当局给予帮助，但是，伊朗的保安部队并没有进行干预或试图解除这一局势。结果，美国使馆的整个馆舍被侵占，美国使馆人员和当时位于使馆内的来宾均遭逮捕。此后不久，美国驻伊朗大不里士和设拉子的领事馆也在伊朗当局未采取任何制止措施的情况下遭到占领。自那时起，占领者一直控制着上述美国使领馆，他们洗劫了使馆及其领事部的档案和文件，并将至少 28 名使馆外交人员、至少 20 名使馆行政技术人员和其他两名美国国民扣押在使馆馆舍内作为人质。此外，美国驻伊朗代办及另两位外交人员也被扣押在伊朗外交部的建筑物之内。扣押人质者在 11 月 18 日和 20 日先后释放了 13 名人质，但此后拒绝释放其他人质，以迫使美国满足他们提出的各种要求。据称，人质们经常被捆绑和蒙面、处于极端困难和与世隔绝的境地，且受到审判甚至处死的威胁。自美国使馆遭到占领之后，伊朗政府未采取任何措施来终止对美使馆馆舍及其人员的侵犯行为，也未对美使馆及有关人员遭受的损害进行赔偿，相反却对伊朗人占领使馆和扣押人质的行为表示赞同和认可、并拒绝与美国就此问题进行谈判。

1979 年 11 月 29 日，美国政府向国际法院书记处递交了一份

申请书，对伊朗提起诉讼，请求法院判决并宣布：(1) 伊朗政府因容许、鼓励以及未加防止和惩处伊朗人侵犯美国使领馆及其人员的行为，违反了它根据1961年《维也纳外交关系公约》、1963年《维也纳领事关系公约》、1973年《关于防止和惩处侵害应受国际保护人员包括外交代表的罪行的公约》、1955年《美伊友好、经济关系和领事权利条约》和《联合国宪章》的有关条款对美国所负的国际法律义务。(2) 依上述国际法律义务，伊朗政府负有特别义务立即保证释放目前被扣押在美国驻德黑兰使馆馆舍内的所有美国国民，并保证允许所有这些人员以及在德黑兰的其他所有美国国民安全地离开伊朗。(3) 为维护美国自身的权利和它对其国民进行外交保护的权利，伊朗政府应按照法院确定的数额，就其前述违反其对美国所负的国际法律义务的行为向美国支付赔偿。(4) 伊朗政府应将对美国使馆馆舍、使馆人员和领馆馆舍犯有罪行的有关人员交送本国主管当局追诉。同年12月9日，伊朗外交部长代表伊朗政府致函国际法院。认为法院“不能，也不应审理此案”，理由是这一所谓“人质问题”涉及美国过去25年间在伊朗从事的“无耻剥削”、颠覆合法政府、干涉内政等各种违反国际法和人道准则的活动，它仅仅是这一全面问题的“一个非中心的和次要的方面”，而且是伊朗伊斯兰革命所引起的反响之一，而对这种反响的任何审查“在本质上直接属于伊朗国家主权范围之内的事项”。

1979年12月10日，国际法院在伊朗未出庭的情况下开庭审理本案。次年5月24日，法院就本案实质问题作出判决。法院认为，作为外交代表的接受国的伊朗有义务采取适当步骤保护美国使馆不受侵犯。在1979年11月4日的事件中，伊朗当局能够充分认识到它们根据有效条约所负担的义务，也能充分认识到迫切需要它们采取行动，而且也拥有受其支配的、可用来履行其义务的手段，但对于袭击使馆的行为没有采取任何预防和制止措施，也没有迫使袭击者撤出使馆馆舍和释放人质。在美国使馆遭到占领以后，伊朗政府有义务采取一切适当步骤以结束对使馆馆舍及使馆人员的侵

犯，并赔偿由此造成的损害，但它并没有履行这些义务，反而立即对这些侵犯行为表示认可，并决定长期维持这些行为所造成的局面，以此作为对美国施加压力的手段。在这种情况下，袭击者的行为转化为伊朗国家的行为，袭击者成为伊朗的国家机关，伊朗国家应对他们的行为负担国际责任。法院并不认为存在着可使伊朗政府的行为成为正当的“特殊情况”。在法院看来，即使伊朗政府对美国政府的指控属实，它也应用外交法所规定的正常手段来追究美国及其外交代表的责任，而不应对其使馆及其人员采取强制措施。法院据此作出以下判决：（1）法院以 13 票对 2 票判定，伊朗由于实施了法院在本判决中所确认的行为而在某些方面违反了（且仍在违反）它根据美、伊两国间有效的国际条约和长期公认的一般国际法规则对美国所负担的国际义务。（2）法院以 13 票对 2 票判定，伊朗因违反这些义务的行为而对美国负有国际法上的责任。（3）法院以 15 票对 0 票判定伊朗政府必须立即采取一切步骤以对 1979 年 11 月 4 日及此后事件所导致的局势进行补救，为此目的，必须①立即终止对正在伊朗被扣作人质的美国代办、其他外交和领事人员以及其他美国国民的非法扣押，而且必须立即释放所有这些人员，并将其委托给第三国保护；②保证所有上述人员取得离开伊朗所必需的一切手段，包括运输工具；③立即将美国驻德黑兰使馆及其驻伊领馆的馆舍、财产、档案和文件交由保管国保管。（4）法院以 15 票对 0 票判定，不得将任何美国外交或领事人员扣留在伊朗，以对其实施任何形式的司法程序或使其在这些司法程序中作证。（5）法院以 12 票对 3 票判定，伊朗政府有义务赔偿 1979 年 11 月 4 日及此后事件给美国造成的损害。（6）法院以 14 票对 1 票判定，如当事国不能达成协议，此种赔偿的形式和数额应留待法院在本案随后的程序中予以确定。

法院上述实质判决作出之后，美、伊双方在阿尔及利亚的斡旋之下进行了紧张谈判，并于 1981 年 1 月 19 日达成协议。次日，美国人质全部获释。美国随后请求法院中止关于赔偿要求的诉讼，法

院据此将本案从其案件总表上注销。

【评析】

本案主要涉及外交与领事关系和国家责任这两方面的问题。

根据有关国际习惯法规则以及1961年《维也纳外交关系公约》和1963年《维也纳领事关系公约》的规定，为确保派遣国的使馆和领馆能代表其本国有效执行职务，其使、领馆的馆舍、财产、档案和文件以及使、领馆人员在接受国享有不同程度的特权与豁免，同时负有尊重接受国法律规章和不干涉该国内政的义务。与此相应，接受国负有尊重这些特权与豁免和确保其不受侵犯的义务。对于滥用特权违反其应负义务的派遣国的使领馆人员，接受国原则上应通过外交途径追究有关人员的责任，或者要求派遣国承担国家责任。接受国如果未能履行其国际法律义务，则应对派遣国负担国际法律责任。国际法院在本案中依据上述国际法规则对伊朗的国家责任进行了分析和认定，为当事国之间争端的最终解决奠定了法律基础。

（班文战）

案例39　庇护案

【案情】

1948年10月3日，秘鲁发生了一起未遂军事叛乱。次日，秘鲁当局发布命令，指控美洲人民革命同盟组织指挥了这起叛乱，同时宣布通过国内法院对该同盟领导人维克托·劳尔·哈雅·德·拉·托雷及其他同盟成员进行追诉。自该日起至次年2月初，秘鲁一直处于戒严状态。1949年1月3日，托雷前往哥伦比亚驻秘鲁使馆寻求庇护。次日，哥伦比亚大使通知秘鲁政府它已对托雷给予庇护，同时请求秘鲁政府向托雷颁发他离开秘鲁所需要的通行许可证。同年1月14日，该大使宣布托雷已被确定为政治避难者。秘鲁对此提出异议，并拒绝向托雷颁发通行许可证。哥、秘两国随后就此事进行了外交接触，并于同年8月31日签订《利马协定》，同意将争端提交国际法院解决。同年10月15日，哥伦比亚政府向国际法院

书记处提出诉讼请求书，请求法院判决并宣布：（1）根据1911年7月18日《玻利维亚引渡协定》、1928年2月20日《哈瓦那庇护公约》和美洲一般国际法，庇护国哥伦比亚有权为该项庇护的目的确定避难者被指控的罪行的性质；（2）领土所属国秘鲁有义务向该避难者颁发通行许可证。在随后进行的书面和口头程序中，秘鲁政府请求法院驳回哥伦比亚政府的上述诉讼请求，判决并宣布对托雷准予庇护和维持该项庇护的行为违反了1928年《哈瓦那庇护公约》第1条第1款（不得庇护普通罪犯）、第2条第2款（庇护只能在紧急情况下进行）及其他有关条款的规定。哥伦比亚政府在其最后意见中请求法院驳回秘鲁政府的反诉请求，理由是该项请求与本国的请求无直接联系，它的提出违反了《国际法院规则》第63条的规定，而且它不在法院的管辖范围之内。

1950年11月20日，国际法院对本案作出判决。法院首先对哥伦比亚政府用来支持其第一项诉讼请求的法律依据进行了逐一分析。法院指出，与领域庇护不同，在外交庇护的情况下，避难者置身于罪行发生地国境内。决定对避难者给予外交庇护有损领土国的主权，它使犯罪者逃脱领土国的管辖，并构成对纯属该国管辖事项的干涉。如果庇护国有权单方面确定避难者所犯罪行的性质，则将对领土国的主权造成更大的损害。因此，不能承认这种有损领土主权的外交庇护，除非在某一特定情况下，它的法律依据得到了确立。而且，在没有相反规则的情况下，必须承认庇护国和领土国享有同等的确定避难者所犯罪行的性质的权利。就本案而言，尽管1911年《玻利维亚引渡协定》第18条规定缔约国承认"符合国际法原则的庇护制度"，但这些原则并没有肯定庇护国有权对避难者所犯罪行的性质单方面作出决定性的确定。1928年《哈瓦那庇护公约》也没有赋予庇护国以单方面确定避难者所犯罪行的性质的权利（以下简称"单方确定权"）。虽然1933年《蒙得维的亚政治庇护公约》第2条确认庇护国享有这种权利，但这一条款对当时尚未批准该公约的秘鲁并不适用。此外，哥伦比亚政府未能证明存在一

项承认庇护国的“单方确定权”的、专门适用于拉美国家之间的区域习惯，因为它未能证明它所主张的这项“权利”已得到这些国家长期、一致的实践的确认。在法院看来，哥伦比亚政府为证明存在这一区域习惯所引证的条约或者与本案问题无关，或者对“单方确定权”未作出规定，或者虽然作出了肯定的规定但只获得少数国家的批准，而它所提及的实践中的庇护情况也是变化无常，彼此矛盾，而且在很大程度上受到政治权宜考虑的影响，因此均不能作为存在一项它所主张的区域习惯的证据。即使在少数拉美国家之间存在这么一项规则，对于通过拒绝批准1933年《蒙得维的亚政治庇护公约》来表示反对这一规则的秘鲁来说，这种规则也没有拘束力。关于哥伦比亚政府提出的第二项诉讼请求，法院认为，只有在庇护国合法地给予和继续庇护且领土国首先要求避难者离开本国的情况下，庇护国才能要求领土国颁发避难者离开该国所需要的通行许可证。本案中，秘鲁并未对托雷提出离境要求，因而没有义务为他颁发通行许可证。法院随后审查了秘鲁的反诉请求，认为秘鲁政府未能证明托雷参与军事叛乱这种行为本身构成1928年《哈瓦那庇护公约》第1条第1款所称的“普通罪行”，与此同时，哥伦比亚政府也未能证明其使馆对托雷给予庇护之时存在着该公约第2条第2款所要求的“紧迫危险”（紧急情况），这主要是因为托雷请求避难之时距叛乱发生之日已有3月之久。此外，该款所称的“紧急情况”也并不包括遭受正常的法律追诉的危险。法院指出，除非在法治被专横行为所取代的情况下，原则上不能用庇护（即使是对政治犯的庇护）来对抗司法。庇护可以保证避难者的安全，但不能认为因此可以反对法律的正常适用和依法设立的法庭的管辖，否则将使外交代表违反其所负有的尊重接受国法律的义务，也将违反拉美国家奉行的礼让、睦邻、不干涉等古老传统。据此，法院分别以14票对2票和15票对1票驳回哥伦比亚政府提出的两项诉讼请求，以15票对1票判决对托雷的庇护行为没有违反1928年《哈瓦那庇护公约》第1条第1款的规定，以10票对6票判决这一庇护

行为违反了该公约第 2 条第 2 款的规定。

【评析】

国际法院在本案中所面临的核心任务是运用对本案双方当事国均属有效的有关外交庇护的国际法规则来明确它们在本案中的权利和义务关系，其判决主要涉及外交庇护的条件以及与此有关的（区域）习惯规则的构成要素和证明、国家的领土主权与不干涉和外交代表对接受国所负的义务等问题。

根据现代国际法的一般规则，一国除非受其承担的有效国际法律义务的拘束，原则上有权自由决定是否对前来请求避难的外国人予以领土（域内）庇护，但除非经有效条约或习惯规则的明确许可，没有外交庇护权。这主要是因为外交庇护往往发生在避难者本国的领土上，且与公认的使馆的职务和用途不相符合。在因外交庇护发生争议的情况下，庇护国须能证明其庇护行为具有充分的法律依据，否则即可能被认定从事了国际不当行为。本案中，国际法院从上述原则出发，根据对当事国双方均为有效的 1928 年《哈瓦那庇护公约》的有关规定，对当事国各自的诉讼请求进行了审理和判决，尽可能地明确了双方当事国在本案中的权利和义务关系。此外，其关于外交和领土庇护、区域习惯规则和外交代表对接受国所负义务等法律问题所发表的一般见解也具有普遍而重要的指导意义。

（班文战）

案例 40　皮诺切特案

【案情】

奥古斯托·皮诺切特·乌盖特原为智利陆军参谋长。1973 年 9 月，他发动军事政变，杀死了民选总统阿连德，后担任智利军人执政委员会主席和智利总统。他在执政期间，残酷镇压反对派，成千上万的人被严刑拷打、屠杀或失踪。受害者除智利公民以外，还有西班牙、法国、瑞士、瑞典等一些国家的公民。皮诺切特还与南美洲其他国家的军人政府共同制定了所谓的“神鹰行动计划”，在镇

压各自的反对派人士方面进行国际合作。

1990年，皮诺切特将总统职位移交给新的民选总统后，被任命为智利参议院的终身参议员。1998年9月，皮诺切特持智利外交护照，并在得到英国外交部的外交签证后前往英国访问和治疗疾病。同年10月16日，西班牙法官加尔松签发了对皮诺切特的国际逮捕令。当天夜晚，伦敦受薪治安法官伊文斯先生，根据西班牙的要求签发了一项临时拘捕令，英国警方随即在皮诺切特就医的医院病房内将其拘捕。西班牙的国际逮捕令和其后向英国递交的引渡请求书指控皮诺切特在担任智利国家元首期间犯有种族灭绝、施行酷刑和劫持人质等严重罪行。智利政府对英国警方应西班牙的要求拘捕皮诺切特事件表示强烈抗议，认为皮诺切特作为智利前国家元首和现任终身参议员享有不受英国管辖的豁免权。皮诺切特的律师则在英国高等法院王座庭对伦敦警方提出申诉，要求法院撤销警方的临时拘捕令并给皮诺切特颁发人身保护令。

高等法院王座庭的判决认为，皮诺切特作为智利前国家元首，就其任职期间履行公务的行为在英国享有刑事管辖的豁免权。因此，伦敦警察当局对皮诺切特签发的临时拘捕令应予撤销。伦敦警方不服高等法院王座庭的判决，向英国上议院上诉法院提起上诉。上诉法院的5位法官组成一个审判庭对案件进行了审理，并于1998年11月25日以3票对2票的表决结果裁定，皮诺切特不享有英国刑事管辖的豁免权，理由是皮诺切特所犯罪行十分严重，根据英国法律和国际法均应受到严厉惩处。同年12月9日，英国内政大臣斯特罗宣布同意西班牙提出的引渡皮诺切特到西班牙受审的要求，并指示英国法院开始与引渡程序有关的调查。

但是，1998年12月17日，英国上议院上诉法院出人意料地宣布了一项决定：组织新的特别法庭，重新审查皮诺切特是否享有刑事豁免权的问题。上议院上诉法院的这项决定是在研究了皮诺切特的律师提交的新的诉状之后作出的。该诉状称，前述上诉法院审判庭5名成员之一的霍夫曼法官在著名的国际人权组织中担任着重

要职务，这使他对皮诺切特产生了偏见，因此，也使他不能对案件作出公正的裁决。正是霍夫曼法官的关键一票，导致审判庭以3:2的表决结果裁定皮诺切特不享有刑事管辖的豁免权。

上议院上诉法院新组成的特别法庭于1999年1月18日开庭重新审理此案。同年4月，法院最终裁定皮诺切特在英国不享有刑事管辖的豁免权。皮诺切特的律师又提出，由于健康原因，皮诺切特不宜被引渡到西班牙受审。在内政大臣斯特罗指定的医生对他进行体检后，斯特罗于2000年4月宣布：鉴于英国的引渡法规定不得引渡健康状况不适宜接受审判者给要求引渡的国家，英国政府允许皮诺切特返回智利。皮诺切特回国后，2000年8月，智利最高法院裁决剥夺他作为终身参议员所享有的司法豁免权。之后，智利司法机关开始调查他在执政期间所犯的各项罪行。2000年1月31日，智利首都圣地亚哥上诉法院裁定将皮诺切特在其家中软禁，以便随时接受传讯。

【评析】

皮诺切特案虽然是英国国内法院审理的一个案件，但它在国际法上有着重要的研究价值。从国际法的角度来看，除引渡以外，本案涉及的问题主要是前国家元首的豁免权、国际犯罪和对国际犯罪的管辖。

现任国家元首在外国享有所在国的管辖豁免，这是国际法公认的一项规则。但是，对于前国家元首在国外时是否也享有管辖豁免的问题，国际法中缺乏明确的规定，这一方面的司法判例也十分少见。英国上议院上诉法院的判决认为，国家元首卸任之后，就其在任时的职务行为，仍享有外国法院的管辖豁免。法院是以《维也纳外交关系公约》关于外交代表离职后，就其任职期间的职务行为仍享有管辖豁免的规定为依据得出这样的结论的。

前国家元首就其在任时的职务行为享有外国法院的管辖豁免是有道理的，但是，是否他在任时的所有职务行为都享有外国法院的管辖豁免呢？换言之，是否他以其职务资格实施的国际犯罪行为也

可以主张外国法院的管辖豁免呢？对这个问题的回答是否定的。第二次世界大战以后的《欧洲国际军事法庭宪章》和《远东国际军事法庭宪章》的规定和纽伦堡及远东法庭审判的实践已经清楚地表明，包括国家元首、政府首脑在内的政府官员不得就其以职务资格实施的国际犯罪主张豁免，而且国际法上豁免制度的建立从未旨在为国际犯罪的行为人提供保护，因为这与豁免制度的宗旨是背道而驰的。就本案来说，皮诺切特被指控的罪行包括灭绝种族罪、酷刑罪和劫持人质罪。这些罪行已经被1948年的《防止及惩治灭绝种族罪公约》、1979年《反对劫持人质国际公约》和1984年《禁止酷刑和其他残忍、不人道和有辱人格的待遇或处罚公约》规定为国际法上的犯罪。此外，英国1982年《劫持人质罪法》第1条和1988年《刑事审判法》第134条都根据普遍管辖原则规定，即使是外国人在英国领土以外犯有劫持人质罪或酷刑罪，英国法院也有权管辖。因此，皮诺切特不享有英国法院的管辖豁免。

至于对国际犯罪的管辖，国际法上有两种形式：一是由国际军事或刑事法庭审判；二是由国家依据其国内法由本国法院审判。目前，对国际犯罪的管辖主要采取第二种形式。在本案中，皮诺切特可以由智利行使刑事管辖权，也可以被引渡给其他国家进行审判和处罚，但不能免予刑事制裁。本案最重要的意义在于它阐明了国际犯罪的行为人，无论他是国家元首、政府首脑，还是负责的政府官员，都不得以享有管辖豁免为理由，对抗外国法院的刑事管辖权。

（马呈元）

第八章　国际条约法

国际条约是国际法的最重要渊源，而条约成立的实质条件、条约的缔结、条约的效力、条约的终止和停止实施等方面的原则和规则又是国际法的重要分支。

案例 41　英伊石油公司案

【案情】

1933 年 4 月，伊朗政府（当时称波斯）与英国一家私有公司——英伊石油公司签订一项协定，授予后者在伊朗境内开采石油的特许权。1951 年 3 月至 5 月间，伊朗议会颁布若干法律，宣布对其境内的石油工业实行国有化的原则，并规定了有关程序。这些法律的实施引起了伊朗政府与英伊石油公司间的争端。英国政府支持该英国公司的主张，并以行使外交保护权的名义，于 1951 年 5 月 26 日以单方申请的形式在国际法院对伊朗提起诉讼。

英国政府主张国际法院对该争端有管辖权的主要依据是英、伊双方曾发表的接受法院强制管辖权的声明和属于声明范围的伊朗与第三国及与英国缔结的若干协定。伊朗政府对国际法院对该争端的管辖权提出反对意见，其主要理由是，根据伊朗接受法院强制管辖权声明的文本，法院的管辖权限于有关在该声明发表后伊朗缔结的条约的争端。

1951 年 7 月 5 日，在法院对争端是否有管辖权的问题还悬而未决的情况下，应英国政府的请求，法院发布临时保全措施。1952 年 7 月 22 日，法院以 9 票赞成，5 票反对，作出法院对该案没有管辖权的最终判决。同时宣布终止此前发布的保全措施。

国际法院的管辖权只能建立在争端当事国同意的基础上。在本案中，为各当事国根据《国际法院规约》第 36 条第 2 款所作的接

受法院强制管辖权的声明，即英国1940年2月28日的声明和伊朗1930年10月所作、1932年9月19日所批准的声明。由于法院只能在双方声明相吻合的范围内具有管辖权，因此法院管辖权必须由接受管辖范围更具有限制性的声明来决定。在此为伊朗的声明。

根据伊朗政府接受法院强制管辖权的声明，法院仅对有关伊朗所接受的条约或协定的适用问题的争端具有管辖权。伊朗声称，根据声明的措辞，法院的管辖权限于声明批准之后伊朗所缔结的条约，而英国主张伊朗在声明之前所缔结的条约也属法院管辖权的范围。法院认为，它的管辖权不能建立在对伊朗声明纯语法性的解释上。它的解释只能来自于以自然的合理的方式阅读声明文本，并充分考虑伊朗声明时的意图。这样做的结果是法院得出结论：只有伊朗声明批准后伊朗所缔结的条约属于法院管辖权的范围。因为，伊朗有特别的理由可以表明，它是以一种非常限制性的方式起草它的声明的，它排除声明前的一切条约。事实上，在伊朗发表接受法院管辖权的声明之前，它刚刚单方宣布废除与外国缔结的有关治外法权制度的所有条约。在这种背景下，它不可能主动提出把有关这些条约的争端提交国际法庭裁决。此外，伊朗政府的此等意图亦为伊朗国会批准声明的法律证明。该法律申明，它指的是声明批准以后政府将缔结的条约和协定。

英国方面提出，即使法院的上述解释可以接受，法院仍可以根据英、伊两国1857年条约第9条中的与1903年贸易条约第2条中的最惠国条款对本争端具有管辖权。英国认为，该条款使它能够援引伊朗在其接受法院管辖权声明之后与第三国缔结的若干条约作为法院管辖权的依据。法院拒绝接受英国的观点。法院指出，伊朗与第三国缔结的条约对英国来说仅仅是与本案无关的第三者的行为，它们不可能在不依赖包含最惠国条款的基础性条约的前提下，在伊朗与英国之间产生任何法律效力。在本案中，这些基础性条约的缔结追溯到1857年与1903年，即先于伊朗声明，因此，英国不能以此等条约为依据，援引伊朗后来与第三国缔结的条约。

英国政府亦提出，伊朗于1933年与英伊石油公司签订的特许权协议可以提供法院管辖权的根据。因为该协议具有双重性质：它不仅是伊朗与该公司的一项特许合同，也是伊朗声明中所指的两国政府间的一项条约。法院同样驳回了英国的这个观点。法院指出，该特许权协定绝不构成伊朗声明之后的一项条约；事实上，它仅仅是一国政府与一个外国公司之间的一项协议，英国政府不是协议的当事人。因此，它不能构成英、伊两国政府间的联系，亦不能调整它们之间的关系，不论伊朗政府，还是英国政府，都不能以此合同为依据向对方主张任何法律权利或义务。

鉴于上述理由，法院得出它对该案无管辖权的结论。

【评析】

本案主要涉及一国政府与一外国私有公司签订的特许权协议的法律性质的问题。

第二次世界大战前后，一些发展中国家为吸引外国资本以开发本国的自然资源，往往与一些外国私人投资公司签订特许权协议，允许后者在其境内从事自然资源开发活动。这种协议的法律性质如何，直接关系到它们的履行以及与此有关的资本输入国、外国投资者和资本输出国各方权利、义务和责任的认定、争议的解决方式和解决争议所适用的法律等问题。国际法院在关于它对本案的管辖权的根据所发表的意见中，从伊朗政府与英、伊石油公司签订的特许权协议的双方当事者的地位和协议的内容出发，认定该协议仅是一国政府与一外国私有公司之间的一项契约，而并非两国之间的条约，并据此否认该协议可以作为法院对英、伊两国之间的争端具有管辖权的一项法律根据。这一意见既有助于澄清特许权协议的法律性质，也有助于说明条约的特征。

（刘星红　班文战）

案例42　荷兰和比利时边境土地主权案

【案情】

荷兰和比利时边境有属于荷兰的巴勒——纳苏市区和属于比利

时的巴尔勒——杜克市区。1836年和1841年两市区当局起草了市区记录来划分两市区间的界限。1839年，比、荷分离时，设立了一个边界混合委员会确定两国边界。1842年，两国缔结了边界条约，该条约第14条规定，关于巴勒——纳苏市区和巴尔勒——杜克市区的村庄及其道路都维持现状。1843年，两国间又缔结了一个边界条约，在附于该条约的边界图形记录第90条逐字抄录了1841年两市区间的市区记录中的规定，并附有一边界地图。比利时根据边界图形记录中引的市区记录，主张所争议的两块土地归属于比利时。荷兰认为1843年的边界条约仅承认了现状的存在，这种现状必须根据市区记录来决定，而根据市区记录，争议的土地属于荷兰。后来荷兰又提出将市区记录和边界图形记录相比较可以发现边界条约中确定主权的条款有错误，因而是无效的。此外，荷兰自1843年以来一直对这两块土地行使主权，它已取代了比利时根据边界条约对这两块土地享有的法律权利。

1957年3月7日，比利时与荷兰签订特别协定，将两国边境这两块土地的主权问题提交国际法院解决。

1959年6月20日，国际法院以10票对4票判决这些边境土地归属于比利时。

法院在判决中解决了三个问题：

1.1843年的比、荷边界条约是否决定了对该两块土地的主权。法院审查了两国混合委员会所做的工作：1841年9月4日，在维持现状的基础上开始进行划界工作，1843年4月3日，混合委员会通过了一项条款，规定将社区记录逐字抄录在边界图形记录中，混合委员会由此把这两块有争议的土地归属于比利时。

法院认为混合委员会划分两社区的界限的权力是无疑的，这一结论可从1839年4月19日荷、比两国在伦敦缔结的条约第6条中得出，该条规定，所述界线应依那些条款由比、荷划界委员会委员标出。这一点在1843年边界条约的序言中亦得到肯定。法院认为把该边界条约解释为未决定或不决定哪国对有争议的土地享有权

利，而留待以后再对现状进行评价是与当事国双方的共同意愿不符的。法院得出结论说，该边界条约确已决定了两国间的一些土地属于哪国，按照该条约的条款，已决定两块有争议的土地属于比利时。

2. 关于荷兰提出的边界条约中有错误的问题，法院比较了边界图形记录和荷兰提供的市区记录文本，发现边界图形记录并非为市区记录的逐字翻译，边界图形记录将两块有争议的土地归属于比利时，而市区记录将两块有争议的土地归属于荷兰。法院认为这并不能确定边界条约中有错误。法院认为荷兰和比利时当时各持一市区记录，两文本在把有争议土地归属于两个市区方面有很多不同规定，荷兰必须证明当时混合委员会意在把荷兰所持的市区记录的文本抄录在边界图形记录内和构成 1843 年的条约文本的一部分，错误才成立。法院认为，在 1843 年 4 月荷兰和比利时两委员会都有两份市区记录，两委员会必然都知道两文本把有争议的土地归于何方有不同的规定，他们必然对此问题进行了讨论，在构成边界条约一部分的详细的地图上将两块土地归比利时标得很清楚，他们不可能不注意到。而且委员会的职责也不仅仅是抄录社区记录，而是要确定现状为何。在委员会第 225 次会议上决定把这两块有争议的土地归属于比利时，并在边界条约中表示出这一决定。因而不存在错误，该边界条约关于有争议土地方面的规定的有效性和有拘束力的性质不受影响。

3. 荷兰自 1843 年以来一直对该两块土地行使主权是否确立了荷兰对该两块土地的主权，比利时未肯定其对该两块土地的权利及对荷兰对该两块土地行使主权的行为表示沉默是否使它丧失了对该两块土地的主权？

法院回顾了比利时采取的一些行动，这些行为表明比利时从未放弃过它的主权——在它发行的军事地图中，在它的普查记录中都有这两块地方。1914 年比利时进行官方调查后，在安特卫普进行普查的主任通知比利时财政部长有必要将此问题提交比利时外交部

长。1921年8月比利时外交部长在海牙提请荷兰政府注意属于比利时领土的两块有争议的土地同在两国普查文件中。1922年，荷兰第一次主张对两块有争议土地的主权，以后荷兰对该两块土地进行普查，在该地征收土地税，进行生死婚姻登记等均未受到比利时的反对，但法庭认为荷兰的这些行为是日常和行政管理性质的，是荷兰把该两块土地置于本国普查下的结果，是违反边界条约的，而不足以取代比利时根据边界条约建立起来的领土主权。

此外，1892年，比利时和荷兰之间曾有一未得到批准的割让条约，比利时将该两块有争议的领土割让给荷兰。由于该条约未得到批准，该条约无法律效力，但法院认为该条约的条文表明，在当时比利时是肯定其对那两块土地的主权的，荷兰也知道比利时对该两块土地有主权。在1892年以后直到1922年之间，荷兰并未否定比利时的主权。法院判定比利时自1843年以来对有争议的两土地建立的主权并未灭失。基于上述理由，法院得出结论：两块有争议的土地属于比利时。

【评析】

本案主要涉及何为条约上的错误和时效取得领土主权问题。

按照《维也纳条约法公约》的规定，若发生与缔约时假定存在并构成一国受条约拘束的必要根据的事实或情势有关的错误时，缔约国可援引错误主张所缔结的条约无效。在本案中，比、荷边界条约中是否存在错误，对解决该领土争端有着举足轻重的作用。法院并未将目光停留在边界图形记录与荷兰所持的市区记录不同的表面现象上，而是扩大调查范围，推测当时就存在双方所持的不同文本，并从当年比、荷边界混合委员会的职责入手进行分析，最后得出不存在错误的正确结论，肯定了比、荷边界条约的有效性。

在传统国际法理论上，一国若占领另一国的领土相当长的时间，后者未提出异议，该国即取得该领土，这就是国际法上时效取得领土的方式。荷兰声称自1843年以来一直对该两块土地行使主权，从而确立了荷兰对该两块土地的主权，即意在依国际法上的时

效方式取得领土。然而国际法院在判决中否定了荷兰的主张。国际法院在本案中强调比利时从未放弃过它的主权，言外之意是国家不能占领本属于其他国家的领土，除非该国放弃了该领土。此外，国际法院还批评荷兰所谓的对该两块土地行使主权的行为是违反边界条约的。可见，国际法院实际上否定了一国可依时效取得他国的领土。

（凌　岩）

案例 43　对防止和惩治灭绝种族罪公约的保留案

【案情】

1948 年 12 月 9 日，联合国大会决议通过《防止和惩治灭绝种族罪公约》（以下简称灭种罪公约）。截至 1950 年 10 月 12 日，在向联合国秘书长交存的关于灭种罪公约的 19 份批准书和加入书中，菲律宾的批准书和保加利亚的加入书均附有保留，而这些保留受到其他一些国家的反对。鉴于灭种罪公约本身对保留问题未作任何规定，联合国秘书长遂循其惯例通知保留国，称它们不能成为该公约当事国，同时将“多边公约的保留”问题提请联合国大会讨论。1950 年 11 月 16 日，大会通过第 478（V）号决议，请求国际法院就下列问题发表咨询意见：“就《防止和惩治灭绝种族罪公约》而言，在一国批准或加入该公约而于批准、加入或签署并继而批准该公约时附有保留的情况下：（1）如果该项保留为该公约的一个或多个当事国所反对，但不为其他当事国所反对，则该保留国能否在继续维持其保留的同时被视为该公约的当事国？（2）如果对第一个问题的答复是肯定的，则该项保留在保留国与反对该项保留的当事国和接受该项保留的当事国间具有什么效果？（3）如果一个尚未批准该公约的签署国或一个有权签署或加入但尚未签署或加入该公约的国家对一项保留提出反对，则对第一个问题的答复将有什么法律效果？”

1951 年 5 月 28 日，国际法院对上述问题发表了咨询意见。法院指出，根据两项公认的条约法原则，一方面，在国家的条约关系

中，一国非经其同意则不能被拘束，因此，未经一国同意，任何保留都不能对该国发生效力；另一方面，多边条约是各缔约国就其条款自由协议的结果，因此，任何缔约国均无权以单方决定或特别协议的方式破坏或损害该条约的目的和存在理由。与上述第二项原则相联系、传统的条约完整性的原则主张，任何保留非经全体缔约国毫无例外地接受则均属无效。这一原则尽管具有无可争辩的价值，但由于某些特殊情况，完全可以灵活适用于灭种罪公约的保留问题。鉴于实践中保留的大量提出和对这些保留及其效果的广泛接受，考虑到主持缔结灭种罪公约的联合国的普遍性质，该公约第11条对各国广泛参加的期待、拟定公约条款时采用的多数表决程序以及各国代表团在公约准备阶段所达成的同意提出保留的谅解，法院认为，灭种罪公约的缔约国于签署、批准或加入该公约时有必要也有权利提出保留。至于可以提出何种保留以及可以对这些保留提出何种反对意见，则应取决于灭种罪公约的特殊性质，特别应取决于其目的和宗旨。法院指出，该公约的根本原则是文明国家承认为即使没有任何条约义务也对各国具有拘束力的那些原则，该公约的通过显然是出于纯粹的人道主义的和文明的目的，在这种公约中，各缔约国没有自己的利益，也不能要求在其权利义务之间保持绝对的契约上的平衡。由此可见，通过灭种罪公约的联合国大会和有关各国的意图是使该公约得到尽可能多的国家的参加，因此，不能认为对一项并不重要的保留的反对便可将许多国家排除在该公约之外，但与此同时，绝不能仅仅为使该公约得到最大多数国家的接受而损害其目的和宗旨。因此，一国在决定提出和反对一项保留时，都必须以该项保留是否符合该公约的目的和宗旨为标准。法院随后驳回了关于保留问题的主权论和条约绝对完整论的各自主张，并对联合国大会提请的问题作出了答复，最后以7票对5票发表了下列咨询意见：就灭种罪公约而言，“（1）在一国提出和维持的一项保留为该公约的一个或多个当事国所反对，但不为其他当事国所反对的情况下，如果该项保留符合该公约的目的和宗旨，则该国可

被视为该公约的当事国，否则，该国不可被视为该公约的当事国。(2) 如果该公约一当事国反对一项它认为不符合该公约目的和宗旨的保留，它可以在事实上认为保留国不是该公约的当事国；另一方面，如果一当事国认为该项保留符合该公约的目的和宗旨并予以接受，则它可以在事实上认为保留国是该公约的当事国。(3) 尚未批准该公约的签署国对一项保留提出的反对，只有在批准时才能产生对第一个问题的答复中所表明的法律效力，在此之前，其作用仅仅是将签署国的可能态度通知给保留国；有权签署或加入但尚未签署或加入（该公约）的国家对一项保留提出的反对不具有法律效力”。

1952年1月12日，联合国大会通过关于多边公约保留的第598（Ⅵ）号决议，要求联合国秘书长按照国际法院的前述咨询意见处理灭种罪公约的保留问题。

【评析】

本案主要涉及对多边条约保留的提出、对此类保留的接受和反对以及提出、接受和反对保留的法律效果等问题。

自19世纪后半期开始，直至国际法院就本案发表咨询意见时为止，在多边条约的保留问题上，国际社会上存在着几种不同的主张。其中，传统的条约绝对完整论认为，一缔约国对某一条约所提出的保留，只有得到该条约其他所有缔约国的明示或默示的同意才能成立。除此以外，还有坚持国家根据主权原则享有绝对保留权利的完全自由论（或称主权论）、拥护美洲国家组织采用的保留制度的泛美制度拥护论和主张对一项公约的不同条款适用不同保留规则的条款区别论。国际法院在其就本案发表的咨询意见中，从调整国家间条约关系的两项基本原则出发，考虑到国际社会在条约保留方面的新的实践，根据灭种罪公约的特殊性质，确立了由该公约缔约国根据该公约的目的和宗旨自行决定该公约的保留问题的原则。这一意见尽管在最初受到联合国国际法委员会和一些国际法学家的批评，但最终为1969年《维也纳条约法公约》关于保留的条款（特别是第20条、第21条和第23条）所采纳，从而在客观上对整个

多边条约保留制度的发展和现行保留规则的确立起到了积极的促进作用。

（班文战）

案例44　伯利劳诉瑞士案

【案情】

1981年5月29日，瑞士公民玛兰·伯利劳夫人由于参加了一次未经官方批准的示威游行而被洛桑市警察当局处以罚款。伯利劳夫人不服警察当局的裁定逐级上诉到瑞士联邦法院，指控瑞士政府允许警察当局作出事实上的裁定而不经由独立、公正的法庭复审，因而违反了《欧洲人权公约》第6条第1款的规定。该款规定的内容之一是：在决定某人的民事权利与义务或在决定对其人的任何刑事罪名时，任何人有权在合理的时间内受到依法设立的独立与公正的法庭之公平与公开的审讯。瑞士联邦法院驳回了伯利劳夫人的上诉，理由是，瑞士对该公约第6条第1款作了解释性声明："瑞士联邦委员会认为，该公约第6条第1款关于在决定某人的民事权利和义务或确定对某人的任何刑事罪名时应予公正审讯的保证，仅为了确保对公共当局所作的有关确定这种权利或义务或此种罪名的行为或决定有最后的司法控制。"因此该款对瑞士的适用受到了限制。1983年，伯利劳夫人又向欧洲人权委员会提出了申诉，欧洲人权委员会指出该解释性声明不是保留，即使是保留，因不符合该公约第64条的规定而无效。瑞士遂向欧洲人权法院上诉。欧洲人权法院于1988年4月20日作出判决。

判决指出，为了确定该声明的法律性质，不仅要视其所给予的名称而且还必须确定其实质内容。在本案中，瑞士看来意在从第6条第1款的范围里排除某些种类的诉讼，确保自己能够对抗对该条所作的解释，瑞士认为该条的解释过于宽泛。因而法院把该项解释性声明判定为一项保留。判决中说，另一方面，法院也必须看到公约的义务不受不符合公约第64条要求的保留的限制，因此必须审查该解释性声明作为保留是否有效。

法院认为瑞士的该项保留是无效的，原因有两个：（1）这是一个一般性的保留。即该保留的措辞含糊不清，意义广泛，不能用来确定其准确的范围或意思，是该公约第 64 条所禁止的保留。（2）该保留未附有有关法律的简括说明。这个条件为该公约第 64 条第 2 款所要求的，这不是单纯的形式条件而是实质条件，简言之，这项保留未满足该公约第 64 条规定的两个条件，结果被认为无效。

法院判决，根据本案的事实，瑞士违反了《欧洲人权公约》的第 6 条。

【评析】

本案涉及的是条约保留问题。

伯利劳诉瑞士案是国际上第一个国际性法院判决一项保留为无效的案例。这个案子涉及两个条约法上的问题，一是如何判断一项声明是否保留，二是一项保留是否为有效。

按照《维也纳条约法公约》有关条款的规定，保留是一国在签署、批准、接受、赞同或加入一个条约时所做的单方声明，无论措词或名称如何，其目的在于摒除或更改条约中若干规定对该国适用时之法律效果。保留的根本特征是，排除或改变条约中的某些规定对保留国适用的法律效果。在国际实践中有些国家对条约作出解释性声明，这些解释性声明，根据其实质内容，有些纯粹是对条约的条款加以解释，其目的在于今后若发生有关的诉讼，可依其声明解释条约。这种声明的重要性取决于其他缔约国对其声明接受或否定的程度。另有一类解释性声明，如瑞士对《欧洲人权公约》第 6 条第 1 款所作的解释性声明，旨在排除和更改条约的规定或限制该规定对它的适用范围，这种解释性声明无异于一项保留。

保留有效要符合有关条约的具体规定，满足保留有效的形式和实质条件，此外还要符合一般国际法的要求，如保留不得违背条约的目的等。不符合有关条约中规定的条约保留所要求的条件和违反国际法关于保留有效的一般原则的保留是无效的。

（凌　岩）

案例45　国际民用航空组织理事会管辖权上诉案

【案情】

在一架印度飞机被劫持到巴基斯坦的事件发生以后，1971年2月4日，印度中止了巴基斯坦民航飞机飞越印度领土。1971年3月3日，巴基斯坦指控印度违反《国际民用航空公约》和《国际航班过境协定》，向国际民航组织理事会提出：（1）根据《芝加哥公约》第84条和《国际航班过境协定》第2条第2节，要求理事会裁决其争议的请求书；（2）依《国际航班过境协定》第2条第1节提出申诉。印度对此提出有关管辖权的初步反对意见，理事会于1971年7月29日裁定其对此案有管辖权。1971年8月30日，印度依《芝加哥公约》第84条和《国际航班过境协定》第2条第2节对理事会的这一裁决向国际法院提起上诉。巴基斯坦反对法院对此案的上诉有管辖权。巴基斯坦认为，两国虽然都是《国际民用航空公约》和《国际航班过境协定》的当事国，但1965年8月两国间的敌对业已中断两国飞越对方的领土。1966年2月，两国签订了一项协定，规定在1965年8月1日前同样的基础上立即恢复飞越。巴基斯坦将该协定解释为在《芝加哥公约》和《国际航班过境协定》的基础上恢复领土的飞越，而印度认为是在特殊制度基础上恢复领土的飞越，即只有在印度的同意下才可恢复飞越。巴基斯坦否认有这样的制度，并坚持上述两条约从1966年以后一直未停止适用。巴基斯坦认为，印度不承认上述两项公约仍有效，这就意味着两公约中关于管辖权的条款也不能适用。

1972年8月18日，法庭以13票对3票驳回了巴基斯坦关于法院管辖权的初步反对意见。法院认为，印度并未说这两个多边公约完全无效，而是主张在印、巴之间暂停施行或不适用。仅单方面中止条约这一事实并不能使管辖权条款失去作用，因为这些条款的目的之一是使中止条约的行为是否合法得到验证。如果一个尚未确立的有关一项条约无效或不施行的主张就能被用来反对该条约的管辖条款，那么所有这样的管辖条款都有可能变成形同虚设的规定，

甚至就像本案这种情况，有待解决并且尚未判决的实质问题是该条约是否有效，即该条约是否被有效地终止或暂停施行。结果将是永远也不会缺少使管辖条款失效的手段。

关于国际民航组织的管辖权问题，印度认为印、巴之间的争端可以不依《国际民用航空公约》和《国际航班过境协定》解决，因此理事会无管辖权。该两公约自 1965 年以来就未在印、巴之间适用，印度有权自 1971 年起终止或暂停施行这两项条约，因为巴基斯坦对劫机事件负有责任，是重大的违约。印度还认为该两条约的管辖权条款只使国际民航组织理事会有权处理有关这些条约的解释和适用的争议，而本案是关于这两项条约的终止和暂停施行的问题。

法院以判定其管辖权问题的完全相同的理由判定，仅仅单方面确认（而另一方反对）终止或暂停施行条约的抗辩，不能被用来否定理事会的管辖。问题不在于这些抗辩必定是错误的，而在于它们的有效性还未得到确定。当事方对于这些条约是否有效地被中止或被其他制度所取代，是否在当事方之间有效，以及印度对巴基斯坦过境问题采取的行为是否不涉及这些条约等问题有争议，这些问题正提交理事会解决，并且至少在目前阶段还不能从这些问题中得出在事实上和事先排除理事会管辖的结论。

换言之，上述论点实际上具有回答对印度违反条约的控诉的性质。这些条约在重要的时刻被中止或不予施行或被取代，所以它们不可能被违反。如果印度提出这样的抗辩，这无异于说，初步看来可能涉及某特定条约，而且如果涉及该条约就在该条约管辖范围内的问题，可以被单方面声明该条约不再有效而立即从管辖条款范围内排除。接受这一主张就等于允许当事一方先提出终止或暂停施行这一条约，继而宣告该条约现已被终止或暂停施行，其管辖条款因此失效，并且不能引用该条款反对终止或暂停施行该条约的有效性，从而为全面否定管辖条款的实际价值敞开了方便之门。而这一条款的目的之一正是为使该问题得到判决。这种结果是不能接受

的。

法院进一步判定，巴基斯坦的主张揭示了存在着有关上述条约的解释和适用的争议。印度的辩解同样也涉及这些条约的解释和适用问题。(1) 巴基斯坦援引了条约中的一些具体规定，认为印度拒绝给予飞越权违反了这些规定。而印度谴责巴基斯坦对《国际民用航空公约》有重大的违反。为了确定这些指控和反指控是否成立，理事会必然有义务解释或适用这些条约。(2) 印度主张这些条约已被特殊的制度取代，但很清楚，《芝加哥公约》第 82 条和第 83 条（关于废止与公约条款相抵触的义务和新协定的登记）必然被涉及，只要某些当事方意在以他们之间的协定取代公约或公约的一部分。结果是任何特殊的制度或有关这种制度是否存在的争议都产生解释和适用这些条约的问题。最后，巴基斯坦争辩说，如果印度坚持它的抗辩，即这些条约在印、巴之间已终止或暂停施行，那么，这些问题是由《芝加哥公约》第 89 条和第 95 条以及《国际航班过境协定》第 1 条、第 3 条规定。但是双方给予那些关于战争、紧急情况和废除条约的条款以不同的解释。

综上所述，法院得出结论，理事会对此案有管辖权。

【评析】

本案涉及的是单方面终止和暂停施行条约问题。

按照《维也纳条约法公约》的规定，除条约中允许单方面解除条约的情况外，只有在缔约一方有重大违约和情势发生根本变迁时，才允许缔约国单方面终止或暂停施行条约，以保护缔约国的利益。同时公约对单方面解除条约规定了严格的条件，以维护条约关系的稳定。在缔约一方宣布终止或暂停施行条约而另一方反对时，对条约的适用问题即发生了争议。在一些多边国际条约中都规定了缔约国间若发生关于条约的解释和适用问题的争议，经一方提出，应将该争议提交有关的国际机构、国际仲裁或国际司法机关处理。在发生上述情况时，有关的国际机构依据条约中的这一条款判定其对有关争议具有管辖权，并对有关争议作出处理。

本案中的一个重要问题是被一方单方面宣布中止或无效而另方反对的条约中的管辖条款是否依然有效。本案的判决对这个问题做了明确的肯定的阐述。事实上，条约中的管辖条款就是为了解决有关条约解释和适用的争议而设置的。一方认为条约无效而另一方认为条约有效时，单方面宣布条约无效的行为是否合法常需要由有权的机关判定。在此情况下，只有承认条约中管辖条款是有效的才是合理的，才能解决这些问题，同时也能阻止缔约国任意地单方面终止或废除一项条约。

（凌　岩）

案例 46　比格尔海峡仲裁案

【案情】

比格尔海峡位于南美洲的南端，北岸是阿根廷的火地岛，南岸是智利的纳瓦里诺岛，是沟通大西洋和太平洋的一条狭窄的海道，长度约 120 英里，宽度 3 英里多。阿根廷和智利在 1810 年独立后，于 1881 年签订了边界条约，划定了海峡东口的边界，但没有确定海峡的边界和归属以及三个岛屿（皮克顿、莱诺克斯和诺艾瓦岛）的归属。这三个岛屿是海峡区域内最大的三个岛屿，它们把海峡通道分成了几块不同的海湾区域。19 世纪后期，两国在海上边界问题上多次发生争执。1902 年 5 月 28 日，阿根廷和智利签订了有关解决双方争端的仲裁和和解条约，即《圣地亚哥条约》。根据《圣地亚哥条约》，有关边界问题的争端应提交给英国政府仲裁，裁判应完全由仲裁法庭独立进行并经英王许可，裁决须经英国政府批准才能生效。1902 年和 1966 年两国曾就边界问题交付过两次仲裁。但比格尔海峡的问题一直没有解决。1971 年 7 月 22 日智、阿双方签订仲裁协定，请英国政府仲裁，仲裁法庭由英国政府负责建立。担任本次仲裁的法官是费茨摩里斯、迪拉达、格罗、奥伊马和贝特朗，他们都是国际法院法官，且仅有仲裁庭主席是英国人。因此，这个仲裁法庭就像是国际法院的议事庭。

双方的请求主要规定在仲裁协定的第 1 条，包括两个单方声

明。单方声明中智利主张“领陆”连接，即从陆地出发划出界线并决定岛屿的归属；阿根廷则主张“海上”连接，大西洋海岸由阿根廷占有，太平洋海岸由智利占有。根据仲裁协定，仲裁法庭应根据国际法对1881年边界条约中第一章关于边界的规定予以解释，英国女王只有权接受或拒绝这个裁决。仲裁裁决中还应规定执行期间，因为仲裁法庭直到仲裁裁决全部执行完毕才能解散。

1977年4月22日，法庭作出裁决。裁决分两个部分，第一部分是对1881年7月23日边界条约中的有关条款进行技术上的解释(按国际法)；第二部分是审查有关的证据材料。但后一部分并不构成裁决的基础。

第一部分，关于对边界条约的解释：

由于争议双方对争议地区都不存在“有效主权”或“法律主权”，因此，仲裁法庭的任务就是对1881年智、阿为解决双方之间的边界争端而缔结的条约中的原则——占领地保有原则进行解释。这个原则在1810年至1820年间拉丁美洲各国独立以后，在解决边界争端问题时发挥了非常重要的作用。因为美洲的土地当时大都处于西班牙的殖民统治之下，而且其对新独立国家的影响也是基于继续占有以及在他们之间划分本属于西班牙领地的领土这一法律因素(国家继承)，阿根廷从这个观点出发认为其应拥有“大洋”或“大西洋”的主要部分，并据此主张对大西洋沿岸的主权。而智利则主张太平洋沿岸的主权。但无论如何，由于1881年条约意在解决任何就适用这些原则而产生的争论，因此，仲裁法庭拒绝阿根廷关于主张海洋的主要部分的请求，而是根据1969年《维也纳条约法公约》第31条的有关规定对1881年条约的某些条款进行严格的司法解释。

法庭认为，1881年边界条约第1条至第3条是领土条款。这些条款明确了两国之间的边界，并把该边界作为一个整体看待。比格尔海峡是两国的界峡，海峡里的岛屿的归属问题以其位在边界线的哪一边来确定。根据边界条约第3条，“阿根廷旁边的斯塔坦岛

及附属小岛以及大西洋上火地岛以东和帕塔高尼亚东岸外的其它小岛尽归阿根廷；比格尔海峡以南至合恩角的所有岛屿，以及火地岛西边的岛屿尽归智利”。这条规定已清楚地指明哪些岛屿属于阿根廷，没有指明的就是归属于智利了。根据对第3条用语的进一步解释，“南部的”表述应当以比格尔海峡东西方向为基础，否则在通过比格尔海峡时就会出现明显的偏离（绕航），而这是条约所不希望的。再者，如果法庭把争议的岛屿划给阿根廷，则阿根廷部分的海峡南端就将达到伊斯拉－格兰德的南海岸再加上附属水域及岛屿，而这是不符合第3条的规定的。由此看来，阿根廷在比格尔海峡的南部范围，除了明文规定的岛屿之外，就是火地岛的南岸及其毗连的水域，而上述三岛也就无疑是属于智利了。当然，法庭在确定这条边界时，主要考虑了以下因素：条约拟定者的真实意图；争议的岛屿更靠近智利；比格尔海峡的航道是沿着火地岛南岸、皮克顿岛和诺艾瓦岛的一条北航道；比格尔海峡航道的适航性和海岸地貌等等。

法庭一致通过的裁决如下：

1．阿智两国在比格尔海峡的边界线是在皮克顿岛和诺艾瓦岛的北边和火地岛南边的航道上。

2．皮克顿岛、诺艾瓦岛和莱诺克斯岛属于智利。

3．海峡内的其他岛屿、岩石和干礁依其位置决定，在边界线以北的属于阿根廷，边界线以南的属于智利。

第二部分、关于证据材料：

法庭审查了双方作为证据提出的事实和材料，并从学理的角度对这些证据的法律上的重要性进行讨论。但正如法庭特别强调的，这个裁决并不是基于双方所提供的充分的证据材料，而是从公平出发作出的。这部分裁决遭到劳斯法官的批评，他特别指出，对条约附图以及双方缔约后的实践进行审查不仅是多余的，而且和本案毫不相干，因为1881年边界条约第6条规定，只有本条约能够确定这个地区的法律地位。法庭在谈到双方的实践时特别强调，根据

《维也纳条约法公约》第31条的规定，缔约方在缔约后的实践不能产生完善或修改条约的独立的法律效果，但可以对解释条约起到证据作用。据此，法庭作出了和国际法院对隆端寺案裁决的主张不同的裁决。

法庭关于条约附图重要性的观点并不是按照条约的规定作出的，法庭认为，条约附图可以成为国际诉讼中的证据。法庭注意到，缔约后的实践并不构成对条约的解释，不过，法院对案件所作的判决，反过来对解释条约是可以起到一定的证据作用的。

关于仲裁裁决的执行及执行后果，裁决限定，双方应自裁决送达到当事方，即自1977年5月2日起9个月内执行裁决。但在这个期限届满以前，阿根廷未执行裁决，并于1978年1月25日声明该裁决无效。关于裁决无效的理由，阿根廷主要提出了有关比格尔海峡航线的问题以及法庭超越权限问题等。法庭认为，无论如何，阿根廷的主张没有任何法律根据，而且按照1971年7月22日和约第14条的规定，阿根廷应受仲裁裁决约束。但阿根廷仍然拒绝执行该裁决。1978年7月10日，首席仲裁人向各当事方宣布，仲裁裁决是有法律约束力的，因为阿根廷从未对争议地区行使过主权，智利也是一样。法庭以此结束了双方的分歧。

但无论如何，这个裁决并没有解决智、阿之间的争端，双方就此又进行了多次谈判，而且也都做了军事准备。1978年12月，教皇开始斡旋，且教皇的斡旋一直到1980年末还在继续。

【评析】

本案主要涉及条约的解释。

根据1969年《维也纳条约法公约》规定，解释条约不能单看其用语的字面意思，还应参照条约的目的和宗旨，按上下文并依其用语的通常意义，善意解释。上下文除条约约文、序言和附件外，还包括：全体当事国之间就该条约的缔结所订立的与该条约有关的任何协定；一个或几个当事国就该条约的缔结所作出并经其他当事国接受为与该条约有关的任何文件；各当事国嗣后所订立的有关该

条约的解释或适用的任何协定；嗣后在条约适用方面确定各当事国对该条约解释的意思一致的任何惯例；以及适用于各当事国之间关系的任何有关的国际法规则。适用上述通则进行解释仍属不明或难解，或导致显然荒谬或不合理时，为确定该用语的意义，可以使用补充的解释资料，包括该条约的准备资料及其缔结的情况，如谈判记录、条约的历次草案和讨论条约的会议记录等。条约当事方在缔约后的实践不能单独构成对条约的解释，但可以对解释条约起到一定的证据作用。

本裁决在对 1881 年边界条约进行解释时，主要是从有利于海洋航道的利用、根据在大西洋上的岛屿属于智利的事实，以及考虑缔约方的真实意图，即缔约的目的和宗旨，而把三个争议的岛屿解释为归属智利。裁决中没有充分考虑双方提供的证据材料，只是强调公正裁决。阿根廷认为裁决无效，拒绝执行这个裁决，致使双方的分歧直到 1980 年末仍在继续。

（郭红岩）

第九章　国际组织法

第二次世界大战后国际组织成为国际法的一类主体，它在国际关系中起着重要作用，尤其是联合国在协调世界政治、经济、文化、社会方面，在维持世界和平与安全和促进国际法的发展方面都是功不可没的。

案例 47　接纳会员国案

【案情】

1946 年，爱尔兰、葡萄牙和约旦先后申请加入联合国。在联合国安理会根据《联合国宪章》（以下简称宪章）第 4 条第 2 款的规定就是否推荐三国加入联合国的问题进行表决时，作为安理会常任理事国的苏联均投了反对票，理由是该三国当时未与苏联建立外交关系，而且爱尔兰和葡萄牙在第二次世界大战期间均曾保持中立。1947 年，保加利亚、匈牙利、罗马尼亚、意大利和芬兰相继申请加入联合国。苏联主张对五国申请作“一揽子”表决，以使五国被同时接纳为联合国会员国，但这一主张受到澳大利亚、英国和美国的反对。在安理会随后就是否推荐意大利和芬兰加入联合国的问题进行表决时，苏联又均投了反对票。由于安理会的常任理事国在是否推荐上述有关国家及其他一些国家加入联合国的问题上不能达成一致意见，安理会迟迟不能作出推荐申请国加入联合国的决定。为此，联合国大会于 1947 年 11 月 17 日请求国际法院就下述问题发表咨询意见：“一联合国会员国在依宪章第 4 条应邀在安理会或联大以投票方式就是否接纳一国为联合国会员国的问题发表见解时，在法律上是否有权以该条第 1 款未明确规定的条件作为同意接纳的条件？特别是此种国家在承认有关国家应符合该条规定的条件的同时，能否以将其他国家与该有关国家一同接纳为联合国会员

国作为其投赞成票的附加条件？”

1948年5月28日，国际法院就上述问题发表了咨询意见。法院指出，联合国大会提出的问题，简单来说，即宪章第4条第1款规定的接纳条件是否详尽无遗。这是一个条约解释的问题，因而是一个法律问题。从宪章第96条和《国际法院规约》第65条的规定来看，法院对于任何法律问题，无论抽象与否，都可以发表咨询意见。此外，没有任何规定禁止法院对宪章进行解释。法院据此驳回了关于它对本案没有咨询管辖权的主张，随后对宪章第4条第1款的规定进行了解释。法院认为，根据该款规定，申请加入联合国的国家必须具备五个条件，即申请国必须：(1) 是一个国家；(2) 热爱和平；(3) 接受宪章所载之义务；(4) 能够履行这些义务；(5) 愿意履行这些义务。该款的约文十分明确，其用语的自然含义表明，该款对接纳条件做了详尽无遗的列举。这些条件不仅是必要的，而且是充分的。宪章第4条第2款的措辞也表明，不能在该条第1款所列举的条件之外附加任何政治考虑。也不能基于任何政治考虑而拒不接纳某一符合这些条件的申请国。不过，由于该款规定的条件十分宽泛和灵活，且并未把与接纳条件有关的任何政治因素排除在外，因此，该款的规定并不禁止考虑任何可能合理地和信实地与该条规定的条件有关的因素。在法院看来，一联合国会员国以接纳其他申请国作为其同意接纳某一申请国的前提，显然是提出了一个与宪章第4条第1款规定的条件全然无关的新的条件。而且，第4条的规定必然意味着，对于每一项接纳申请，应当分别对其法律依据进行审查和表决，否则不可能确定某一特定申请国是否符合了必要的接纳条件。据此，法院以9票对6票对联合国大会提出的前述问题作出了否定的答复。

国际法院关于接纳一国加入联合国的条件问题的咨询意见作出以后，联合国大会通过第197（Ⅲ）号决议，建议安理会和大会的每一成员国在就接纳新会员国的问题进行表决时，应按照法院的意见行事。1949年9月，当安理会就是否推荐接纳8个国家为联合

国会员国的问题进行表决时，苏联又均投了反对票。根据阿根廷的建议，联合国大会于同年11月22日请求国际法院就下列问题发表咨询意见："根据宪章第4条第2款的规定，当安理会因申请国未获得必要的多数票或因某一常任理事国对推荐决议投反对票而没有作出接纳推荐时，大会能否通过决议将该国接纳为联合国会员国?"

1950年3月3日，国际法院就上述问题发表了咨询意见。法院运用它在1948年5月28日的咨询意见中所采用的解释原则来解释宪章第4条第2款的规定，据此认为，该款规定的安理会的"推荐"和大会的"决议"是接纳新会员国的两个必不可少的程序，而且在大会决议之前必须要有安理会的推荐。法院指出，从宪章的总体结构上看，安理会和大会均为联合国的主要机关，前者并不处于从属地位。而且，从这两个机关对宪章第4条的一贯解释来看，大会也只有在安理会推荐的基础上才能决定将一国接纳为联合国会员国。在法院看来，宪章第4条第2款所称的推荐仅指"赞成的推荐"，大会不能将安理会的不推荐视同于"不赞成的推荐"，并据此决定将一国接纳为联合国会员国，因为大会无权推翻安理会表决的意图。结果，法院以12票对2票对大会提出的前述问题作出了否定的答复。

同年，联合国大会通过决议，建议会员国依国际法院的上述咨询意见行事。

【评析】

国际法院在本案中所面临的实质问题是明确《联合国宪章》第4条所规定的联合国接纳会员国的条件以及联合国大会和安理会在这方面各自拥有的权限。

《联合国宪章》第4条第1、2款分别规定了联合国接纳会员国的条件和程序。据此，联合国创始会员国以外的任何其他爱好和平的国家，如果接受《联合国宪章》所载的义务且经联合国认为确能并愿意履行这些义务，经安理会推荐，可由大会决议准许成为联合国的会员国。然而，在联合国早期接纳会员国的实践中，联合国某

些现有会员国之间在《联合国宪章》第4条所规定的接纳会员国的条件以及大会和安理会与此有关的权限问题上存在不同的理解和认识，并进而妨碍了联合国接纳会员国工作的正常进行。国际法院1950年3月3日的咨询意见基本上澄清了联合国接纳会员国所应遵循的程序以及大会和安理会在这一问题上的有关权限。其1948年5月28日的咨询意见尽管明确否认联合国会员国有权在《联合国宪章》第4条第1款规定的接纳条件之外提出新的接纳条件，但由于它承认这些国家可以在接纳会员国的问题上考虑“任何可能合理地和信实地与该条规定的条件有关的因素”，实际上给这些国家留下了很大的自由裁量的余地。联合国的有关实践（特别是早期实践）表明，在接纳新会员国的问题上，某些联合国会员国往往受到种种非法律因素的影响，由此引起的分歧通常也只能在有关国家达成政治妥协的基础上得到解决。

（班文战）

案例48　关于联合国特权与豁免公约第6条第22节的适用问题

【案情】

罗马尼亚公民马兹路于1984年当选为联合国人权委员会防止歧视和保护少数民族小组委员会的委员，并被任命为该小组委员会的专题报告员。他应在1987年8月的小组委员会上提交关于“人权和青年”的报告，但是他既未出席该会议也未提交报告。罗马尼亚常驻联合国日内瓦总部代表团告之马兹路的身体不好，小组委员会遂将讨论他的报告的日期推延到1988年，尽管他的任期本应于1987年届满，但他仍未出席该会议，而联合国日内瓦人权中心和联合国布加勒斯特中心与他联系的努力受到罗马尼亚当局的抵制。马兹路本人则通知联合国负责人权的副秘书长，他未接到中心的信，罗马尼亚当局不准许他去日内瓦，让他谢绝提交他的报告，并对他及其家属施加压力。联合国要求罗马尼亚给予马兹路必要的便利，以使他能够完成专题报告员的任务，但未获成功。以后联合国

秘书长也曾发出照会，指出1946年《联合国特权与豁免公约》适用于马兹路。但罗马尼亚否认上述公约对马兹路的适用，也不对其予以协助。由于罗马尼亚当局不合作，小组委员会要求秘书长援引适用《联合国特权与豁免公约》第6条第22节，该节规定："为联合国执行使命的专家（属于第5条范围的职员除外）在其执行使命期间，包括为执行其使命在旅程中所费的时间内，应给予为独立执行其职务所必需的特权和豁免。"秘书长将此事交给人权委员会，人权委员会交给经社理事会，经社理事会通过决议请求国际法院提供咨询意见。1989年12月15日法院一致作出咨询意见，该公约第6条第22节适用于马兹路。

在本案中，罗马尼亚认为报告员不具有《联合国特权与豁免公约》第22节中所指的负有使命的专家的地位，如果报告员享有某些特权，只能在他们为履行其职务离开国家上路时开始适用，在其本国，他所享有的特权同样限于他所从事的与他的工作有关的活动。

国际法院首先将专家一词作了解释。（1）联合国的官员，即使是考虑了他们在某领域中的技术专长而选出的，也不包括在该条意义中的专家类。（2）只有执行联合国使命的专家属于第22节的范围，而该节并未说明这些使命的性质、期间或地方。

法院在咨询意见中说，第22节的目的是使联合国能够将使命委托给没有该组织官员身份的人，并保障他们独立行使其职能所需的特权和豁免。在实践中，联合国经常将越来越多的各种使命委托给没有联合国官员身份的人。这样任命的人，尤其是一些委员会的成员，被视为第22节意义上的执行使命的专家。

法院指出，根据第22节，专家们在该条规定的执行他们使命的期间，包括在旅途上的时间，享有特权和豁免。《联合国特权与豁免公约》第22节将使命一词用于一般的意义，无论专家们在执行其使命时是否需要旅行。第22节以给予专家们所需的特权和豁免来保证他们为联合国利益而具有的独立性。在某些情况，这些特

权和豁免是为了便利专家的旅行和他们在国外的停留，例如那些有关没收或搜查他们个人行李的特权和豁免。在另外一些情况下，这些特权和豁免具有更为一般的性质，尤其在与联合国通讯和文书不可侵犯方面。因此，第 22 节可以适用于每一个执行使命的专家，无论他们是否旅行。

问题是执行使命的专家能否对其本国援引这些特权和豁免。法院注意到公约中规定，关于会员国代表的特权和豁免不适用于代表与其国籍国或其所代表的国家间的关系。而适用于联合国官员和专家的第 5 条、第 6 条中都没有类似的规定，因为给予联合国官员和专家特权和豁免是为了保证代表联合国的国际官员和专家的独立性。一切国家包括他们的国籍国和居住国都必须尊重这种独立。公约的一些缔约国的确对第 5 条、第 6 条作出了有关其国民或惯常居住在其领土上的人的保留。通过这一事实可以确认这样的结论：在没有保留时，执行使命的专家在与其国籍国或居住国的关系上享有公约规定的特权和豁免。

法院指出，人权委员会的小组委员会的专题报告员既不是一国代表，也不是联合国的官员，由于他们独立地为联合国从事研究工作，他们必须被视为第 22 节意义上的执行使命的专家，即使他们不再是小组委员会的成员。因而他们享有第 22 节规定的执行其职能，尤其是为准备起草和提交报告而与小组委员会建立联系所需的特权和豁免。

虽然罗马尼亚政府说马兹路的身体状况不好，已遵医嘱被列入退休人员名单和他不能履行专题报告员的职能等，但法院注意到应由联合国决定在这种情况下它是否希望仍由马兹路担任专题报告员，并且法院也考虑了小组委员会所作决定的效力。法院认为马兹路仍有专题报告员的身份，必须视其为公约第 22 节意义上的执行使命的专家。该节因而适用于马兹路。

【评析】

本案主要涉及国际组织有关人员的特权与豁免问题。

国际组织中的国际职员和专家与国家派驻国际组织的代表是不同的。国家驻国际组织的代表的职责是代表他的国家的利益，因而他所享有的特权和豁免不能用以对抗他的国籍国或其所代表的国家。国际组织中的国际职员和专家应尽其国际义务，他们应忠实于他们的组织。给予他们特权和豁免是为了保证他们在执行职能时的独立性，即独立于任何一国包括他们的本国。专家在整个执行使命的期间都享有职能的特权和豁免，不论他是否旅行。这些特权和豁免可以对其国籍国或居住国援引，除非该国对《联合国特权与豁免公约》的有关条文做了有效的保留。国际职员和专家所享有的这种特权和豁免在其本国利益与该国际组织的利益发生冲突时尤为重要。

（凌　岩）

案例 49　关于洛桑条约的解释问题

【案情】

第一次世界大战结束后，1920 年 8 月 10 日，协约国与战败国土耳其签订《色佛尔和约》。根据该和约，土耳其原有领土缩小了 3/4，本土也被瓜分，黑海海峡由国际委员会管理。土耳其为反对《色佛尔和约》进行了武装斗争，并取得了胜利。1923 年 7 月 24 日，协约国被迫与土耳其签订新的和约，即《洛桑条约》。

《洛桑条约》第 3 条第 2 款规定，土耳其与英国委任统治地伊拉克的边界应由土、英两国以“友好的协议”划定。如果两国在《洛桑条约》规定的协约国军队从其占领的土耳其领土撤出的期限届满后 9 个月内仍未能达成划界协议，则应将有关争端提交国际联盟行政院。在上述期限内，土、英两国对土、伊边界的大部分达成了协议，但对摩苏尔地区的归属问题，双方未能取得共识，因此，根据条约的规定，两国将该问题提交国联行政院解决。摩苏尔是著名的石油产地，具有非常重要的经济价值，面积 3.5 万平方公里，人口当时约 80 万。

国联行政院接受土耳其和英国提交的争端后，请求常设国际法

院就以下问题发表咨询意见：

1. 行政院根据《洛桑条约》第3条第2款作出的决定具有什么性质？是仲裁裁决，还是建议抑或单纯的调停？

2. 行政院的决定必须一致通过，还是可以多数通过？

3. 有关当事国的代表能否参加表决？

1925年11月21日，常设国际法院发表对上述问题的咨询意见。法院的意见认为，《洛桑条约》第3条第2款的目的是达到边界的最后确定，它反映了当事国的意图。从对该条款的语法的和逻辑的解释可以得出以下结论，即当事国愿意接受行政院作出的最终的和有拘束力的边界决定。根据《国际联盟盟约》第15条的规定，行政院对当事国提交的争端有权提出建议。但行政院将要对土、伊边境作出的决定不能被认为是该条所指的建议。法院考虑到，根据普遍接受的概念，仲裁裁决要根据法律标准作出，鉴于本问题涉及的具体情况，法院倾向于将行政院的决定作为仲裁裁决，尽管将国联行政院说成仲裁法庭是不适当的。

法院对第一个问题的结论是：本问题是一个由当事国事先达成协议，同意接受国联行政院决定的拘束力的个别例证。虽然按照《国际联盟盟约》第15条的规定，行政院只能对解决争端提出建议，但这一规定并不阻止当事国在特殊情况下根据协议承担更广泛的义务并赋予行政院作出有拘束力的决定的权力。

至于第二个问题，法院指出，《洛桑条约》第3条第2款只简单提到将未解决的划界问题提交行政院，并未具体说明如何解决。按照《国际联盟盟约》第5条第1款的规定，行政院的决议，除盟约特别规定者外，均需一致通过，弃权和争端当事国的票数不计算在内。由此可见，行政院作出决定时，一致同意是必须的，只有在盟约或者《凡尔赛和约》有其他规定的情况下，才可能有例外。

对于第三个问题，法院认为，根据《国际联盟盟约》，特别是其中有关争端解决的规定，争端当事国代表的投票不影响必要的全体一致，这是全体一致规则的例外情况之一。人们不能审判自己的

案件，这条规则依然有效。

【评析】

本咨询意见主要涉及国际组织的职权和表决程序问题。

在本意见中，法院首先解释了国联行政院的职权。根据《国际联盟盟约》的规定，行政院对当事国提交的争端，只有作出建议的权力。但法院认为，如果当事国事先达成协议，同意就有关争端接受行政院作出的有拘束力的决定，则它们的授权构成行政院权力的法律基础。行政院的决定具有与仲裁裁决相同的性质。法院根据国际组织权力的本质对国联行政院的职权作出了扩大的解释。

法院指出，由于《国际联盟盟约》规定行政院的决议需一致通过，所以，在行政院按照当事国赋予的权力就有关争端作出决定时，应采用同样的表决制度，尽管盟约对行政院的这种权力并未加以规定。法院重申了"人们不能审判自己的案件"这一规则，指出，即使在全体一致的表决制度下，当事国的反对票也不能构成决议通过的障碍。

国际联盟是第一个普遍性的和政治性的国际组织，在国际组织的发展史上有着重要的地位。法院在本咨询意见中对该组织职权和表决制度的阐述对之后成立的国际组织提供了经验。

（马呈元）

案例 50　联合国某些经费案

【案情】

1956 年 10 月，苏伊士运河战争爆发之后，联合国安理会先后两次审查以色列、英国和法国对埃及的干涉问题。11 月 1 日，安理会通过决议，考虑到其常任理事国之间的意见分歧使它不能履行其维持国际和平与安全的主要责任，决定召开大会特别会议以作出适当建议。大会随即请求联合国秘书长提交一份关于建立一支旨在确保和监督停战的联合国国际部队的计划。在此基础上建立了第一支联合国紧急部队。1960 年 7 月，刚果内乱爆发之后，安理会于同月 13 日通过决议，授权秘书长在与刚果政府磋商之后，采取必

要措施向该政府提供军事援助。在此基础上建立了称为联合国刚果行动的国际部队。根据大会的一系列决议，上述两支部队的活动费用列入联合国的特别预算，由会员国按大会分配的金额分摊。鉴于有一些会员国以这两支部队的活动费用不属联合国的普通经费为由拒付其分摊金额，大会于 1961 年 12 月 20 日通过第 1731（XVI）号决议，请求国际法院就经过大会一系列决议核准的上述两支部队的费用是否构成《联合国宪章》第 17 条第 2 款意义上的“本组织之经费”的问题发表咨询意见。

1962 年 7 月 20 日，国际法院就本案问题发表了咨询意见。法院认为，本案涉及对作为一项国际条约的《联合国宪章》的有关规定（即第 17 条第 2 款）的解释问题，因此应适用条约解释的有关规则和原则来处理。从该款措辞、该款与同条其他两款的关系以及联合国成立以后的有关实践来看，该款所称“经费”显然指所有经费，而不仅仅指可被称为“普通”经费的那种经费。从宪章的整体结构来看，第 17 条是宪章中惟一规定预算权的条款，它旨在控制联合国的财政和征集联合国履行其职能所需要的经费。至于大会是否有权决定采取维持国际和平与安全的行动和确定与此有关的经费，法院认为，宪章第 24 条授予安理会的维持国际和平与安全的责任是“主要的”而非“绝对的”；第 11 条第 2 款所称的“行动”仅指第七章规定的纯属安理会权限范围之内的“强制行动”，而并非大会所要采取的“一切行动”；第 43 条虽然暗含维持和平与安全的经费应由安理会确定的意思，但它也只能适用于“执行活动”的经费，因此，宪章的有关规定并没有限制大会在分配维持和平与安全的经费方面的权力。在对宪章第 17 条第 2 款的有关规定作出上述解释之后，法院进一步讨论大会咨询意见中所列经费是否属于该款所称“本组织之经费”的问题。法院认为，所谓“本组织之经费”是为实现联合国的宗旨所支付的费用，而不论设定这些费用的机关是否超越了其职能范围，也不论这些费用是属于“行动”或“普通”预算的范围，还是属于“行政”或“特别”预算的范围。

从大会和安理会的有关决议以及秘书长的有关报告来看，联合国紧急部队和联合国刚果行动均不构成宪章第七章所规定的执行行动，而且都是为了实现联合国的重要宗旨，即促使有关局势得到和平解决。因此，秘书长有权为会员国设定必要的财政义务，这些义务所要求的经费必须被视为第 17 条第 2 款意义上的“本组织之经费”。结果，法院以 9 票对 5 票对大会提出的问题作了肯定的答复。大会第 1854A（XVⅡ）号决议接受了法院的意见。

【评析】

本案主要涉及联合国两支维持和平行动的费用的性质和分摊以及联合国大会、安理会和秘书长在这方面的职权等问题。

《联合国宪章》第 17 条第 2 款规定：“本组织之经费应由各会员国依照大会分配限额担负之。”由于该款并未明确规定“本组织之经费”的具体含义和范围，而且由于由联合国大会、安理会和秘书长开展维持和平行动的实践缺乏明确的宪章依据，因此，产生了经大会一系列决议核准的关于联合国在中东和刚果的行动的费用是否构成《联合国宪章》第 17 条第 2 款意义上的“本组织之经费”以及有关联合国会员国是否有义务支付大会分配给它们的这些费用的问题。国际法院就本案发表的咨询意见表明，所谓“本组织之经费”是指联合国有关机关为实现联合国的宗旨所设定的一切费用，而联合国在中东和刚果的行动的费用即在此列。这一意见无疑有助于澄清联合国经费的含义和范围以及大会和安理会在维持国际和平与安全方面的职责和权力。

（班文战）

案例 51　联合国行政法庭的赔偿判决的效力问题

【案情】

1952 年，联合国秘书处的 11 名工作人员被秘书长解雇。他们诉讼到联合国行政法庭，法庭裁判给他们 179 420 美元的赔偿。秘书长请求大会补充这笔数额的拨款。联大第五委员会（行政和预算问题）也提出了同样的要求。但在联合国第五委员会就拨款事项的

辩论中提出了一些重要的法律问题。大会于1953年12月9日通过了决议，决定将下列问题提交国际法院，请求国际法院发表咨询意见：

1. 根据联合国行政法庭规约和其他有关的文件和记录，大会是否有权以任何理由拒绝执行行政法庭作出的关于给予一个未经其同意而终止其服务合同的联合国职员赔偿的裁决？

2. 如果法院对第一个问题回答是肯定的，大会能合法地行使这一权利的主要根据是什么？

法院给了联合国会员国和国际劳工组织提出它们对这个问题的观点的机会。该组织的代表和法国、瑞典、荷兰、希腊、大不列颠和北爱尔兰联合王国、美国、菲律宾、墨西哥、智利、伊拉克、中华民国、危地马拉、土耳其、厄瓜多尔的代表提呈了书面陈述。美国、法国、希腊、大不列颠和北爱尔兰联合王国和荷兰的代表为了阐明它们的观点还在审理过程中作了口头陈述。

联合国秘书长提交了所有有助于弄清这个问题的文件；他的代表还提交了一个书面陈述和一个口头陈述。

法院于1954年7月13日发表了咨询意见（以9票对3票通过)。认为大会没有权利以任何理由拒绝执行行政法庭作出的对一个因未经其同意而被终止服务合同的联合国职员有利的赔偿裁决。由于对第一个问题的回答是否定的，也就没有必要考虑第二个问题了。

在咨询意见中，法院首先分析向它提出的第一个问题。认为它是个既概括又抽象并且在范围上有严格限制的问题。将该问题与行政法庭规约的用语相比较，很清楚它仅涉及法庭在它的法定权限内作出裁决。从提交给法院的文件看，该问题仅涉及由一个正式建立的法庭作出的裁决。最后，是关涉法庭作出的对一个因未经其同意而被终止服务合同的职员有利的裁决。

法院认为回答这个问题不需要去审查引起请求发表咨询意见的判决，而依据行政法庭的规约和联合国职员规章和条例。查阅这些

文件后，法院发现，行政法庭规约中使用了表明它的司法性质的术语："依申请判决"，"法庭"，"判决"。关于效力的条款"如果发生法庭是否有权的争议，由法庭作出决定"和"判决是终局性的且不得上诉"也同样属司法性质的规定。据此，法庭是作为一个独立的真正的司法机关被建立的，是一个能在其职权范围内作出不得上诉的终审裁决的司法机关。法庭被赋予有权作撤销联合国最高行政长官秘书长的决定更进一步证实了它的司法性质；这种权力不可能赋予一个咨询性或附属性的机构。

法院接着指出，根据一个久已确立的和普遍接受的法律原则，由这样的一个司法机关作出的判决是定案，对争端双方当事人具有拘束力。那么，谁应被认为受一个判决拘束的当事方呢？答案可以从服务合同中找到。合同是由有关的职员与以联合国行政长官的资格并代表该组织的联合国秘书长订立的。他代表这个具有法人资格的组织承担法律责任。如果他未经有关职员同意而终止这个服务合同，并且由此而引起的争端被提交到行政法庭，那么这一争端的双方当事人就是有关的职员和秘书长代表的联合国组织。当事国双方将受该法庭判决的约束。这判决是终局的，没有上诉规定，并且不受任何审查。它对有履行服务合同责任的法人联合国组织具有拘束力。由于该组织有执行判决和向有关职员付赔偿金的法律义务，所以作为联合国一个机关的大会也同样受这个判决的约束。这个结论被行政法庭规约本身的规定所证实，支付法庭判决的赔偿是作为一个整体的联合国的责任，或如本案这样，可以作为一个有关的特别机关的责任。

法院接着指出，如果由于是一个慎重作出的判决，行政法庭规约设有关于判决的复核或上诉的规定。但这并不是说在发现了决定性的重要的新事实的特殊情况时，法庭自已不能改变一个判决。事实上，法庭已经采用了一个符合有关法院的规约或法律中规定的一般原则的程序。

但是在被法院确定的以上问题的范围以外的情况下，法庭越权

判决或因其他的缺陷，大会是否有权拒绝执行判决呢？行政法庭是联合国法律体系中的一个专门处理联合国职员与该组织的争端的机构。法院认为在这种情况下，由于规约没有条款明确的规定，判决不受该法庭以外的任何机构的审查。大会有权修改法庭规约和规定关于它的判决的审查；就大会的组成和职能看，在任何情况下，大会都不能充当一个司法机构，特别是在该组织为争端当事人一方的情形。

对于支持大会可以拒绝承认法庭判决的效力的观点，法院在其意见的第二部分中作出了处理。

一种观点认为大会没有法律权力建立一个其判决对联合国有拘束力的法庭。尽管宪章中没有关于这种职权的规定，但从宪章本身暗含可以赋予这样的权力。事实上，为了保证秘书处的有效运作并达到最高标准的有效、有权和完整，它是完全必要的能力。

还有一种观点认为大会不能建立一个有权作出判决来约束大会自身的法庭。但是建立法庭是大会的职权范围和性质决定的，尽管这种权力是暗含的，是由大会独立决定的一个事项。进一步的争论是这种权力的行使将同大会决定预算的权力不符。但预算权并不是绝对的。当出于义务需要支出时，大会除偿还这些债务外别无选择。法庭判决则归属此类。

还有观点认为大会不能如此行使设立法庭的权力以致使法庭干预秘书长主管范围内的事项，根据宪章规定，大会得在任何时候限制或控制秘书长对职员问题的权力。它已授权法庭在其赋予的管辖权限制内干预这种事项。因此，法庭没有干预宪章规定的秘书长的权力。因为秘书长对职员的权力已被大会限制了。

另外，法庭是一个附属、从属的或二级机构的事实并不重要。重要的是大会设立法庭的意图以及它意欲设立的是一个司法机构。

1946 年发生过一个与此相类似的案子，当时国联驳回了其行政法庭的某些判决。但法院认为那时存在的情况与现在是不大相同的。它们毫无共同之处。故法院不承认那个案子可作为本案的先

例。

【评析】

本案涉及的国际法问题是国际组织建立的行政法庭的地位和职权问题。

为了保护国际公职人员的合法权利，国际上建立了一些专门的行政法庭，以审理国际公职人员的申诉案件。如1927年国际联盟组织曾建立了第一个常设行政法庭，受理国际联盟职员和国际劳工组织的申诉案件。但该法庭于1946年随着国际联盟的解散而解散。国际劳工组织遂建立了自己的行政法庭。联合国成立后于1949年也建立了自己的行政法庭。该法庭虽然是由联合国大会作出决议而设立的联合国大会之辅助机构，目的在于保护联合国职员的权利。但它都有自己的独立地位，它不向大会负责和报告工作。它有独立的审判职权。依法庭规约规定，该法庭原本只负责审理联合国秘书处的职员因其雇佣合同和任用条件未得到履行而提起的诉讼。但后来，由于国际民用航空组织和国际海事组织与联合国秘书长签订了协议，接受该法庭的管辖，因而使该法庭的管辖范围有了扩大。这两个组织的职员的有关诉讼案件，法庭亦有权审理。该法庭受理的有关职员诉讼的被告是上述各有关国际组织。即联合国组织、国际民用航空组织和国际海事组织。

本案中，国际法院的咨询意见也清楚说明联合国行政法庭是联合大会根据联合国宪章在赋予它的权限内建立的，虽然宪章中没有规定大会这样的权力，但宪章暗含可以赋予大会这种权力，如宪章第7条2款，第22条和第101条第1款规定。大会建立这个法庭的目的是独立审理联合国组织与其职员间的服务合同纠纷，以保护职员的合法权利。既然大会根据宪章建立了这样的法庭，这个法庭又具有独立审判的权力，它就应依该法庭规约规定行使审判权，作为联合国组织亦应接受它的审判。法庭的判决对该组织具有法律拘束力，不论是联合国组织的整体还是它的一个机关均无例外地应服从法庭之判决。就行政法庭审理的联合国秘书处的职员与联合国秘

书长签订的服务合同纠纷中，被告是秘书长，但他代表联合国组织，因此联合国组织应接受法庭的审判，服从它的判决。作为联合国的一个机关大会同样要受该判决的拘束。所以大会应履行法庭判决的赔偿义务。

再有，国际法院的咨询意见还阐明了联合国行政法庭独立行使其职权范围内的审判权并对案件作出的判决具有终结性。因为法庭的规约没有规定，所以它的判决不受法庭之外的任何机构的审查。联合国大会也当然无权审查法庭的判决或改变它的判决。但 1955 年联合国大会修改了法庭规约。按修正的规约规定，法庭的诉讼当事任何一方，或任何有关会员国政府，可在法庭判决后的 30 天内对法庭判决提出异议，将案件提请国际法院发表咨询意见。但这样的请求首先要由特设的“申请重审行政法庭判决委员会”进行审查，由该委员会决定是否将案件提交国际法院。国际法院的咨询意见对这样案件具有拘束力。秘书长有权使咨询意见付诸执行，或要求行政法庭复审，以作出与咨询意见一致的新判决。

（梁淑英）

第十章　国际争端和平解决方法

用和平的方法解决国际争端是一项国际法的基本原则。和平方法有单方实行的报复和反报复（属强制性的）、和争端当事国自愿选择的政治方法和法律方法。前者包括外交谈判、斡旋与调停、国际调查与和解。后者有国际仲裁与司法判决。此外，还有国际组织，包括世界性的和区域性国际组织解决争端程序的采用。

案例 52　1906 年西班牙国王仲裁裁决案

〔案情〕

尼加拉瓜和洪都拉斯在取得独立后不久，常就两国共同边界问题发生争执，并发生了许多次边界事件。为此，洪尼两国在 1894 年 10 月 7 日缔结了《加默兹——博尼拉条约》（Gamez—Bonilla Treaty），1896 年 12 月 24 日，两国互换了批准书。该条约规定，设立一个混合边界委员会，负责划分两国之间的界线（第 1 条）。为了划界，委员会可以制定规则（第 2 条）。对于委员会不能解决的问题，可以提交给一个由双方各派出一名代表和由该两名代表从派驻危地马拉的外交使团中选出的一名成员组成的仲裁法庭来解决（第 3 条）；如果该外交代表谢绝任命，则进行重选；如果所有的外交代表都选过了也没找到合适人选，则可以选任外国的或中美洲的知名人士；如果这一切都未获结果，则应将其提交给西班牙政府；如果仍未得到满意的结果，则可以提交给南美洲的任一国家的政府进行裁决（第 5 条）。仲裁裁决是有效力的，对双方都有拘束力，而且是终局的，不得上诉（第 7 条）。条约应经批准（第 8 条）。有效期 10 年（第 11 条）。

在 1900 年至 1901 年间，混合边界委员会成功地划定了从太平洋海岸到特奥得萨辛特河河口（Portillo de Teotecacinte）的分界

线，但对从特奥得萨辛特河河口到大西洋海岸的边界线却未能划定。按照《加默兹——博尼拉条约》第3条、第4条的规定，西班牙国王被指定为独任仲裁人。1906年12月23日，西班牙国王作出裁决，裁决肯定了混合委员会所确定的边界，并对争议部分做了如下裁决：第一部分争议区域的边界从大西洋海岸向西直到特奥德萨辛特河河口的自然边界为两国的分界线；第二部分争议区域的界线，以塞戈维亚河或可可河在大西洋海岸的入海处作为起点，这个点位于哈拉（Hara）和Gracias a Dios海角所在的岛屿之间，自此点沿塞戈维亚河或可可河主河道逆流而上直至该河流与波特克河和鲍特加河的交汇处，并继续沿波特克河和鲍特加河主河道直到他们交汇在特奥德萨辛特河河口。这样，西蒂奥区就完全处于尼加拉瓜的管辖范围之内。

1912年3月19日，尼加拉瓜外交部长在一项照会中对西班牙国王所做的上述裁决的法律效力提出异议，这又引起了两国之间的纷争。在此后的几年里，尼、洪双方就此争议以直接谈判、第三者斡旋和调停（1918年至1920年美国出面斡旋；1937年，哥斯达黎加、美国、委内瑞拉联合进行调停）的方式试图解决边界争端，均未获成功。在发生了几次双方都指称为侵略行动的事件以后，美洲国家组织开始参与解决此项争端。按照《美洲国家相互援助条约》的规定，该组织的理事会充当了临时协商机构。1957年7月21日，该理事会促使双方达成了将此争端提交国际法院审判的《华盛顿协议》。据此，该争端提交到了国际法院。

在法院的审理过程中，尼加拉瓜主张，西班牙国王不具备一个仲裁人的合法资格。因为：第（1），他不符合《加默兹——博尼拉条约》规定的条件，而且，在西班牙国王答应担任仲裁人之前，该约已经失效；第（2），仲裁人超越权限，裁决中有重大错误，得出结论的理由不足或失当。因此，尼加拉瓜请求法院宣布，1906年西班牙国王的仲裁裁决无效，而且无论如何也不可能执行，洪、尼两国边界应回复到1906年12月23日以前的状态。洪都拉斯认为，

这个裁决对双方都有法律拘束力，因此请求法院宣布尼加拉瓜有义务执行这个裁决。

1960年11月18日，法院以14票对1票作出判决，判定西班牙国王于1906年所作的裁决有法律拘束力，尼加拉瓜有义务将其付诸实施。法院在其判决中针对尼加拉瓜的主张阐明了下述理由。

首先，西班牙国王作为仲裁人是双方同意委托的，并且符合《加墨兹——博尼拉条约》。尽管该条约没有明确规定生效日期，但从条约有关条款的规定、缔约双方在1906年12月24日互换批准书的行为以及双方在指定仲裁人时的态度来看，这项条约是自批准之日起生效的，即在1906年12月24日以前该约是有效的。而西班牙国王接受委派是在1904年10月2日，而且当时洪、尼两国总统在其接受委派后当月的6日和7日，分别表示了对此委派的满意态度；1904年10月17日，两国政府又分别表示接受西班牙国王为仲裁人；况且，1904年12月21日尼加拉瓜外交部长在致西班牙政府部长的照会中也表示了这种态度；再加上尼加拉瓜参加了仲裁程序的全过程等事实。所以，法庭认为西班牙国王作为仲裁人是合法的。

其次，法院针对尼加拉瓜的另一个主张指出，尼加拉瓜曾以明示的声明和行为承认西班牙国王的裁决具有约束力。如1906年12月25日，尼加拉瓜总统在打给洪都拉斯总统的贺电中指出，“那个令人厌倦的边界问题已经通过令人满意的方式得到了解决”。1907年1月28日，该项裁决在尼加拉瓜政府公报上发表。即使在这之后，尼加拉瓜对此项裁决所采取的态度也是接受，并拟确定一些具体明确的分界点以便执行该项裁决。直到1912年3月19日尼加拉瓜外交部长才第一次对此裁决提出异议，说此裁决不是“一个清楚的、具有实际法律效力的、可执行的和强制性的裁决”。在这种情况下，鉴于尼加拉瓜对此项裁决的承认以及多年未提出异议的事实，尼加拉瓜便无权对此裁决再提出异议。法院还认真研究了尼加拉瓜得出的裁决无效的其他理由，查阅了有关文件，调查了事实，

对其一一予以驳回。法院在判决中还指出，这项裁决的执行条款写得很明确，裁决很清楚并且是可以执行的，因为以一条河的主河道作为边界线的一部分是很合理的。

该案虽经国际法院判决了，但这个判决并没能彻底解决洪、尼之间的边界争端。于是，两国又请求美洲国家组织的美洲国际和平委员会提供方法，以解决因执行国际法院判决而引起的问题。经两国同意，设立了洪都拉斯——尼加拉瓜混合委员会，由其根据1906年仲裁裁决确定边界线，监督愿意搬回尼加拉瓜的人离开，并监督尼加拉瓜当局撤出有关地区。在混合委员会的监督下，从边界地区的撤出工作于1961年4月12日前完成。对于委员会确定的部分边界线，洪、尼两国均无异议，分歧在于对1906年仲裁裁决中该段边界线中剩余部分的解释。1962年底，两国完全同意混合委员会主席对该争议作出的裁决。这样就确定地解决了洪、泥两国关于1906年仲裁裁决问题的纷争，并同时执行了国际法院1960年11月18日对此纷争所做的判决。

〔评析〕

本案涉及仲裁裁决的法律效力和国际法院判决的执行等问题。

关于仲裁裁决的法律效力，根据联合国国际法委员会制订的《仲裁程序示范规则》规定，仲裁裁决一旦作出，对当事国双方都有拘束力。除法庭允许的期限外，裁决应立即诚实执行。裁决应构成对争端的确定解决。但裁决作出后，当事任何一方得依据下列理由中的一个或一个以上对裁决提出异议：（1）法庭超越其权力；（2）法庭成员有受贿的情况；（3）对裁决未说明理由或严重偏离基本的议事规则；（4）提交仲裁的约定或仲裁协定无效。依第（1）、（3）条理由对裁决效力提出异议的，必须在裁决作出后3个月内提出；依第（2）、（4）条理由对裁决效力提出异议的，必须在发现受贿的情况或引起无效的事实后6个月内提出；而在上述任何情况下，必须在裁决作出后10年内提出。在本案中，尼加拉瓜对1906年西班牙国王所作出的仲裁裁决提出异议的依据是法庭超越其权力

和提交仲裁的约定或仲裁协定无效。法院经过审理认为，尼加拉瓜的异议理由不成立，西班牙国王是洪、尼双方都同意的独任仲裁人，符合双方仲裁协议的规定，且尼加拉瓜在裁决作出后曾多次明确表示接受裁决。尼加拉瓜既然接受了仲裁裁决，就无权再对其提出异议。

关于国际法院判决的执行，根据《国际法院规约》规定，法院在审理案件时，除因当事方请求停止诉讼者外，应对案件作出判决。判决是确定性的，不得上诉，当事国应当履行判决。遇有一方不履行时，他方可向安理会申诉，安理会认为必要时，得作出建议或决定应采取的办法。本案中，国际法院的判决作出后，尼加拉瓜拒不执行该判决。后经双方协议，两国又请求美洲国家组织的美洲安全委员会协助解决。在该组织的努力下，两国于 1962 年彻底解决了边界纷争，并执行了国际法院的判决。在解决此项争端的过程中，美洲国家组织发挥了非常重要的作用。先是由该组织的理事会促使双方达成将争端提交国际法院的华盛顿协议，后由该组织的安全委员会进行协调，不仅执行了国际法院的判决，而且使洪、尼两国的边界争端得到最终解决。由此看来，区域性国际组织的存在和积极努力，对于维护国际法的尊严、执行国际法院的判决以及最终解决国家之间的争端方面具有非常有效的重要作用。

（郭红岩）

案例 53　挪威公债案

〔案情〕

挪威在 1885 年至 1909 年间在法国发行公债，这些债券上载有一黄金条款：公债本息到期时可以兑取黄金或与黄金等值的其他货币。1914 年，挪威停止用黄金支付，只用挪威货币偿还债券。1923 年 12 月 15 日，挪威制定的一项法律还规定：当债务人合法地同意用黄金价支付以挪威克朗表示的金钱债务，债权人拒绝接受依债券的票面金价支付挪威钞票时，银行被免除将挪威钞票依其票面金价进行兑换的义务有多长时间，债务人就可以要求延期多长时

间付款。

在1925年至1955年间，法国政府一直试图与挪威解决此问题。法国认为不能依单方面的决定来对抗外国的债权人，并要求挪威承认法国这些公债持有人主张的权利。挪威政府不准备同意法国政府提出的各种国际解决争端的建议，坚持债券持有人主张的权利是在挪威国内法院管辖的范围内，并且只涉及挪威法的解释和适用。法国的公债持有人不肯将案件提交挪威法院。在这种情况下，法国于1955年7月6日将这一问题提交国际法院，请求法院判决这些公债只能用它们的黄金价值来偿还。

挪威对该案提出了初步反对意见。挪威主张法院的职责是根据国际法解决提交给它的争端，法院只能受理单方请求审理的属于《国际法院规约》第36条第2款中所述的四类法律争端和有关国际法的争端。挪威认为这些公债契约受国内法调整而不受国际法调整。此外，挪威指出法国在接受法院强制管辖的声明中作出一项保留："本声明不适用于法国政府认为本质上属于国内管辖范围的事项的争端。"挪威认为，根据《国际法院规约》第36条第3款中和挪威接受法院强制管辖声明中所含的相互原则，挪威有权援引法国对它的承诺加以的限制。挪威确信该争端是在国内管辖的范围内，因而请求法院以其无管辖权为由拒绝法国的请求。对于该初步反对意见，双方同意法院将其与实质问题一起审理。

法院注意到对本案的管辖取决于双方以相互为条件作出的声明。由于涉及两个单方面的声明，因而只有在这两个声明一致给予法院管辖权的范围内，法院才有管辖权。法院认为，当事国双方的共同意愿存在于法国的保留所表示的较窄的范围内。法院重申了常设国际法院采取的确定其管辖范围的方法。根据相互的条件，挪威与法国同样有权排除法院对挪威认为本质上属于其国内管辖的争端进行强制管辖。

法国政府则指出，在法、挪两国间有一项条约，该条约使偿付任何契约债务成为国际法上的问题，因而两国都不能说此问题属于

国内管辖。这个条约指的是关于限制用兵索债的海牙第二公约。法院认为该公约并非要求当事国采取强制仲裁，而是为干涉国加予一项义务，在进行仲裁之前不应诉诸武力。法院认为没有理由因双方都是海牙第二公约的缔约国就剥夺挪威援引法国声明中保留的权利。

法院不认为它应该审查法国的保留是否符合它承担的法律义务和是否符合《国际法院规约》第36条第6款。当事国双方都未对该保留的有效性提出疑问。显然，法国完全坚持它的声明，包括该保留，挪威则援引了这项保留。因此，在法院面前有一项条款，争端当事国认为该条款表达了他们关于法院权力的共同意愿。法院赋予该保留以它应有的和当事国双方承认的效力。

法院判称，挪威有权根据相互的条件援引法国声明中所含有关国内管辖的保留；这一保留排除了法院对法国政府以请求书方式提交给法院的争端的管辖。考虑到法院无须审查挪威提出的其他反对意见或争端双方提出的其他主张，法院于1957年7月6日以12票对3票作出裁定，法院对法国提交的该争端无管辖权。

〔评析〕

本案涉及在接受《国际法院规约》第36条第2款所作的保留问题。

根据《国际法院规约》第36条第2款的规定，争端当事国可随时发表声明，对于接受同样义务的国家，不必另订特别协定，就四类法律性争端接受国际法的强制管辖。一般，在同样声明接受法院强制管辖的国家之间发生争端，只要一方将争端提交国际法院，国际法院就可以受理，另一方也有义务应诉。但是有些国家在声明接受国际法院强制管辖时附有保留，常见的保留是把本国确定为本质上属于本国国内管辖的事项排除在法院管辖之外。这一保留起到削弱法院强制管辖的作用，当然法院有权判定这种保留是否有效。在本案中，由于当事国双方均未对该保留的效力提出异议，法院就无须考虑这个问题。接受法院强制管辖必须以相互和自愿为条件。

在本案中，虽然法国做了上述事项的保留，挪威却根据相互原则成功地援引了法国的保留，看来这种保留并不像作出保留的国家所期望的那样总对本国有利。本案是在这方面最早和惟一的案件，为各国在接受法院强制管辖时是否做保留和做什么样的保留提供借鉴。

（凌　岩）

案例 54　陆地、岛屿和海上边界争端案

〔**案情**〕

1980 年 10 月 30 日，洪都拉斯和萨尔瓦多缔结和平条约划分了两国的部分领土边界。1986 年 12 月 11 日，两国共同向国际法院书记处提交该两国于 1986 年 5 月 24 日签订的一项特别协定，要求国际法院成立分庭，划分和平条约未划分的领土边界部分，并决定该条约未解决的一些岛屿与海域的法律地位。1989 年 11 月 17 日，尼加拉瓜向法院提出允许它参加诉讼的请求。法院于 1990 年 2 月 28 日命令由处理该案的分庭决定是否允许尼加拉瓜参加。该分庭于 1990 年 9 月 13 日作出判决，分庭全体法官一致判定尼加拉瓜表明了它的法律性质的利益可能受本案部分判决的影响，决定允许尼加拉瓜参加此案。

尼加拉瓜在请求参加的申请书中指出尼加拉瓜的法律性质和利益不可避免地受到分庭判决的影响。分庭在判决中指出，如果在本案中，尼加拉瓜的法律性质的利益像尼加拉瓜推测的那样将成为判决主题的部分，这将无疑证明尼加拉瓜依《国际法院规约》第 62 条参加诉讼是正确的。

法庭认为：（1）应由要求参加的国家令人信服地说明它所维护的利益，因而由该国承担举证责任；（2）它只需说明它的利益可能受影响，而不需说明它的利益将受或必然受影响。要求允许参加的国家所需表明的问题只能依具体情况以及与特定案件的全部情况的关系来判断。由要求参加的国家指出它认为可能受该案判决影响的法律性质的利益，并说明该利益如何可能受到影响。法院，在本案为分庭，不能代替该国做这些事。

尼加拉瓜提出对方塞卡湾的判决会影响其法律性质的利益。洪都拉斯、萨尔瓦多和尼加拉瓜为该湾的三个沿岸国。在洪、萨争端中，萨尔瓦多主张该湾由三国共管，洪都拉斯则认为该湾的特殊地理情况造成了沿岸国间形成了利益集团的特殊情况，这个情况反过来要求有一个特殊的法律制度来确定它们间的相互关系。利益集团并不意味着是个整体和不要边界，相反，明确地划分边界是有效合作的条件，三个沿岸国都有对内水部门的平等的权利。

分庭考虑到，事实是萨尔瓦多现主张海湾的水域属于沿岸国共管，并建议该制度无论如何将依国际习惯法适用于海湾。尼加拉瓜指出它明显地在方塞卡湾享有权利，行使这些权利是无争议的，并争辩说，如果宣布共管适用于海湾，其本身的性质就包含了三个沿岸国，而不仅仅是特别协定的两个当事国。

分庭认为尼加拉瓜已充分说明它在确定共管是否海湾水域的制度方面有法律性质的利益，共管本身的定义就说明了这个结论。另外，有利于洪都拉斯的判决同样也可能影响尼加拉瓜的法律利益。洪都拉斯主张海湾沿海国构成一特殊利益团体，这团体与共管一样，也包括尼加拉瓜为三个沿海国之一，尼加拉瓜因而必然也对该问题有兴趣。分庭从而判定尼加拉瓜向分庭证实了分庭对这些问题的判决可能影响它的法律性质的利益确实存在。尼加拉瓜在这点上明显地具备了参加诉讼的条件。

根据《国际法院规则》第 81 条第 2（b）款，要求参加的国家必须说明参加的明确目的。尼加拉瓜在其请求书中说明了其参加的两点目的：（1）原则上是为了以可利用的任何法律手段来保护尼加拉瓜在方塞卡湾及相邻海域的法律权利；（2）为了参加诉讼以便告知法院争端中所争论的有关尼加拉瓜法律权利的性质。分庭认为要求参加的国家用一切法律手段保护其主张的权利并不必然意味着包含寻求有利于自己主张的司法意见。可利用的法律手段必然是那些由于参加诉讼而提供的保护第三国法律利益的手段。法院认为尼加拉瓜参加的目的不能被认为是不适当的。

法院规则还要求请求参加的国家和该案各当事国之间要存在管辖的根据。法庭在判决中指出，依《国际法院规约》进行国际司法解决争端的模式是两个或更多的国家同意法院应审理和判决特定的争端。通常不经原当事国同意，其他国家不能插手它们的诉讼。但是《国际法院规约》第 62 条、第 63 条规定了第三国参加一个案件的程序。法院在参加这个问题上的权力并不像审理提交给它的争端那样是来自案件当事国的同意，而是来自在它们成为法院规约当事国时对法院执行规约赋予的权力予以的同意。因此，法院有权允许第三国参加，即使案件一方或双方都反对。《国际法院规约》第 62 条为法院创设的权力的性质可由参加的目的来确定。

依照《国际法院规约》第 62 条，参加是为了保护一国的法律性质的利益，如果该利益可受对其他国家间案件的判决影响。参加并不旨在使第三国成为案件的新的当事方和使其主张得到法律的裁判。参加也不能用来代替诉讼程序。一国接受规约本身并不为法院创设受理一特定案件的管辖权；当事国间的同意是法院受理案件所必须的。如果一个参加国仅仅由于被允许参加一案就被认为成为该案的当事国，那就大大地背离了共同同意管辖的原则。因此，一国被允许参加一个案件，显然并不由于仅仅成为参加者而成为该案的当事者。

结果是，从司法性质和从参加的目的来看，在可能成为参加者的国家和案件当事国间存在有效管辖权联系这点并不是申请参加取得成功的条件。相反，参加的程序是保证其利益可能受影响的国家可被允许参加案件，即使该国与诉讼当事方间没有管辖权的联系，因而该国也不能成为一当事国。分庭得出结论，尼加拉瓜和该案当事国间没有管辖权的联系不能阻止允许它参加。

分庭最后说明了参加国的权利和义务。依《国际法院规则》第 85 条的规定，参加国有权提出书面陈述和参加庭审。尼加拉瓜不能向法庭就有关当事国间 1986 年缔结的特别协定的解释问题进行争辩，因为该协定与尼加拉瓜无关。分庭将尼加拉瓜的参加仅限于

那些它说明有法律性质的利益的方面。

〔评析〕

本案是有史以来国际法院准许第三国根据《国际法院规约》第62条参加诉讼的第一例。它与常设国际法院准许波兰参加温勃登号案的诉讼有所不同。在温勃登号案中，波兰主要依据《国际法院规约》第63条请求参加诉讼。法院承认波兰作为《凡尔赛和约》的缔约国之一，法院认定该约的解释肯定与波兰有利害关系，因而并未审查波兰在该案中会受判决影响的具有法律性质的利益问题，就决定允许波兰参加，而且波兰参加的是原告四国方的诉讼。在本案，尼加拉瓜完全作为与当事国任何一方无关的第三方参加诉讼，因而分庭严格地按照规定的程序，对尼加拉瓜是否有会受到法庭判决影响的具有法律性质的利益、尼加拉瓜参加诉讼的目的及尼加拉瓜与本案当事国之间的管辖根据等问题逐一作了审查。分庭在本案判决中对参加的目的、效果和根据等第一次做了全面的解释。参加的目的是为了保护一国的法律性质的利益，如果这种利益会受法院对其他国家间案件判决的影响。参加的效果并不使该国成为该案的当事方或增加一个新案件。参加程序与诉讼程序不同，法院受理案件的根据是当事国间的同意，而法院准许参加的根据是该国作为规约当事国对法院执行规约赋予的权力表示的同意。从以上论述分庭得出结论：请求参加的国家即使与该案当事国间没有管辖的联系也不能阻止法院准许它参加诉讼。分庭这一判决使得《国际法院规则》的第81条第2（C）款的规定成为多余，该款规定请求参加国的请求书中应载明所称存在于请求参加的国家和该案各当事国之间的管辖根据。此案对参加诉讼的判决必将对今后法院处理参加诉讼的问题产生影响。

（凌　岩）

案例55　1989年7月31日仲裁裁决案

〔案情〕

1960年4月26日，法国和葡萄牙以换文的形式缔结了一个协

定，划分了塞内加尔和几内亚省的海上边界。塞内加尔和几内亚比绍独立后，对它们之间的海域划界发生了争端。塞内加尔认为1960年的协定是有效的，几内亚比绍对该协定的有效性持异议，坚持两国海上边界不应按该协定划分。

1985年3月12日，双方缔结了一个仲裁协定，将该争端提交仲裁庭解决。仲裁协定规定，仲裁庭由3名仲裁员组成，仲裁庭应对两个问题作出决定：（1）1960年的法葡协定及有关的海上边界在几、塞两国关系上是否有法律效力？（2）如果无效，两国间的海上边界线在何处？裁决应由法庭全体参加作出，有关一切实质问题和程序问题的决定都由仲裁庭多数决定。在法院结案以前应将裁决通知两国政府，该裁决应包括在地图上画出边界线，裁决应说明据以作出裁决的全部理由。

仲裁庭最后以2票赞成（包括庭长的一票）1票反对通过了裁决。仲裁庭裁定1960年法葡协定是有效的，对几内亚比绍和塞内加尔有法律效力，该协定应根据缔结协定当时有效的法律来解释。1960年的协定没有划分当时不存在的海域，即专属经济区、渔区等，不论其名称为何。对于领海、毗连区和大陆架是划分了界线的。由于对第一个问题作出了肯定的回答，仲裁庭认为对第二个问题无须回答，也不需在地图上画出边界线。

在仲裁裁决之后庭长附了一项声明，意在把第一个问题表述得更清楚些。他认为该协定在几内亚比绍和塞内加尔之间对领海、毗连区、大陆架方面是有法律效力的，在专属经济区或渔区方面没有法律效力。对第一个问题一半肯定、一半否定就使法庭可以对第二个问题作出回答 。

1989年7月31日，仲裁庭宣布了裁决，但仲裁法官戈罗斯未出席。仲裁庭宣布裁决后，几内亚比绍的代表当场指出他认为该裁决未满足仲裁协定的要求，保留该国对该裁决的适用性和有效性方面的立场。1989年8月23日，几内亚比绍在国际法院对塞内加尔提起诉讼。

几内亚比绍要求法院判定并宣告：

1.1989 年 7 月 31 日的仲裁裁决不成立，因为同意仲裁裁决文本并成为多数的两个仲裁员之一在裁决上附加了声明，表达的观点与表决通过的意见相矛盾。

2. 仲裁庭未回答仲裁协定中提出的第二个问题，而回答了第一个问题就意味着需要对第二个问题给予回答。而且该裁决也不符合仲裁协定的协定，仲裁协定要求用一条线对整个海域的划界作出裁决，并在地图上记录这条线。裁决也没有对未这样做说明理由，因而该裁决是完全无效的。

3. 塞内加尔政府因此不能要求几内亚比绍政府执行所谓的 1989 年 7 月 31 日的仲裁裁决。

塞内加尔反对几内亚比绍的上述观点，要求法庭判定并宣告该仲裁裁决为有效，对两国有拘束力，两国有义务予以执行。

法院于 1991 年 11 月 12 日对本案作出判决。在关于仲裁裁决是否成立的问题上，几内亚比绍主张仲裁庭庭长巴伯利斯的声明与其参加表决所作的裁决是相矛盾的，这使它的表决无效，因此该裁判并未得到真正多数的同意。法院则认为巴伯利斯的声明是为了用自己的语言使仲裁庭对第一个问题的回答更清楚，而并非该裁决必须用巴伯利斯的表述才更清楚，即巴伯利斯的阐述是他所喜欢的一种方式，但不是必须采用的方式。因此法院认为巴伯利斯的阐述未显示出与仲裁裁决的阐述有何矛盾。

几内亚比绍提请法院注意，巴伯利斯说："使仲裁庭可以在其裁决中处理仲裁协定中提出的第二个问题"，仲裁庭因此有权划分两国间的专属经济区或渔区的界线。法院认为巴伯利斯的意见是，他对第一个问题作出的回答会使法庭能处理第二个问题，这并不意味着法庭必须这样做，他仅仅是指出他认为怎样做更好，所以不能认为他的见解与仲裁裁决的观点不一致。法院认为即使巴伯利斯在其声明中的意见与仲裁裁决的不一致，该意见也不能优于他在对裁决表决时采取的态度。国际法庭的实践表明，有时一个法庭的一个

成员在表决时同意法庭的裁决，虽然他个人可能倾向于更喜欢另一种解决方法。他的表决的有效性不受他在一项声明或个别意见中不同表述的影响，因而这种不同的表述对法庭的裁决无关紧要。法庭认为几内亚比绍关于仲裁裁决因缺少真正的多数而不成立的抗辩不能被接受。

关于仲裁裁决无效的问题，几内亚比绍认为仲裁庭未回答仲裁协定中提出的第二个问题，也未在裁决后附一地图，这两项遗漏构成了越权。仲裁庭在裁决中未说明不对第二个问题作出裁决，不划出一条分界线和未在地图上画出那条分界线的理由。由于越权和理由不充分，该仲裁裁决无效。法庭认为通常的做法是在裁决的执行部分包括对第一个问题的回答和对第二个问题不予回答的决定。很遗憾，该仲裁裁决未这样作出。但在通过该裁决时，仲裁法庭是以2票对1票决定对第一个问题给予肯定的回答和不回答第二个问题。法院得出结论，该仲裁裁决并不因未作裁定而有瑕疵。

对于几内亚比绍提出的不回答第二个问题没有充分理由的抗辩，法院认为依仲裁协定的用语，争端双方要求仲裁庭首先回答1960年葡法协定是否在几、塞两国关系上有法律拘束力，如果对第一个问题的回答是否定的，然后才回答划分两国之间的海上领土的界线在何处的问题。仲裁庭指明它认为1960年葡法协定是有效的，可用以对抗塞内加尔和几内亚比绍。对第一个问题的肯定回答和根据仲裁协定的条文，仲裁庭认为其结果使它无须回答第二个问题。法院认为关于未对第二个问题作出回答的理由虽然简洁，但是清楚而准确。几内亚比绍的这一抗辩也不能接受。

关于未在地图上画出边界线的问题，法院提出1960年葡法协定中已规定了两国边界线是从两国陆地边界和低潮线的延长线的交点开始划出的一条240°的斜线。由于仲裁庭未回答第二个问题，它就不必确定任何其他的界线。法院认为无须在地图上画出一条众所周知的、明确的线。在本案中，没有地图无论如何不能构成不当行为而致使裁决无效，因而几内亚比绍的这一抗辩也不能接受。

法院认为该仲裁裁决未完全地划分几内亚比绍和塞内加尔海上区域的界线是仲裁协定有关条款的措辞产生的结果。

基于上述理由，法院一致驳回几内亚比绍提出的1989年7月31日的仲裁裁决不成立的请求，并以11票对4票驳回几内亚比绍提出的该仲裁裁决无效的请求。法院还以12票对3票驳回几内亚比绍提出的塞内加尔政府无理由要求几内亚比绍政府实施1989年7月31日的仲裁裁决的主张，并裁定1989年7月31日仲裁裁决对几内亚比绍和塞内加尔是有效的和有拘束力的，双方有义务予以执行。法院认为正如双方所希望的应尽快解决1989年7月31日仲裁裁决未解决的争端。

〔评析〕

本案涉及仲裁裁决的效力问题。

国家之间发生争端可以由当事国选择仲裁方法解决，当事国选择了仲裁就应服从仲裁庭的裁决。仲裁裁决依仲裁庭的仲裁员多数同意作出，并且是终局性的裁决。但遇有法官越权、受贿、裁决违反程序规则或未对裁决提出充分的理由、仲裁协定无效等情况，当事国可以通过协议将争端交付新的仲裁法庭解决，或请求国际法院宣布裁决无效或部分无效。当事国也可提请国际法院对仲裁裁决予以解释。在本案中，几内亚比绍即试图以法庭仲裁越权、未对仲裁裁决充分说明理由和裁决未以真正多数作出等理由请求国际法院宣布该裁决不成立和无效，然而这些理由均未得到法庭的支持。

另外，本案判决中还澄清了法官个别意见的作用。在国际实践中，对判决或裁决投赞成票后又对判决附有个别意见或声明的事极为常见，这种个别意见和声明只能表明该法官认为如何说（做）得更好，而不能影响其在对判决表决时表示的态度，也不能对判决的效力产生任何影响。

（凌　岩）

第十一章　战争法

战争法的建立是为了限制和约束国家的战争和武装冲突的行为，减少战争的残酷性，并使中立国家和交战国都遵守中立法。为此国际法的战争法（现有些教科书中称武装冲突法）要求国家遵守战争法规的基本原则，战场和交战者，作战手段和方法、军事占领、人道主义和战时中立等法规。对违反者除追究国家责任外，还要追究个人的责任，对那些犯有破坏和平罪、战争罪和反人道罪者严惩不贷。

案例 56　纽伦堡国际军事法庭审判案

〔**案情**〕

纽伦堡审判是由欧洲国际军事法庭进行的。该法庭是按照1945年《关于控诉及惩处欧洲各轴心国家主要战犯协定》及其附件《欧洲国际军事法庭宪章》而设立的。它由苏、美、英、法四国各指派一名法官组成。截至1945年末，加入上述协定的国家除苏、美、英、法外，还有澳大利亚、比利时、捷克斯洛伐克、丹麦、埃塞俄比亚、希腊、海地、洪都拉斯、印度、卢森堡、荷兰、新西兰、挪威、巴拿马、巴拉圭、波兰、乌拉圭、委内瑞拉和南斯拉夫。这些国家就是法庭的原告，并且这些国家各指派了1名检察官，组成侦查和起诉委员会。该委员会于1945年10月18日向法庭提起控诉的被告有6个犯罪组织和22名德国首要战犯。6个犯罪组织是：(1) 纳粹党的领导团。是以元首希特勒为首的国社党的正式组织，其目的是帮助纳粹党取得和保持对德国的控制。被控使被吞并的地区同化于德国，迫害犹太人，虐待战俘等罪行。(2) 秘密警察队和保安勤务处。前者是元首的警卫队，后者自1936年与前者结合在一起。被控罪行主要有迫害犹太人，残暴杀人，推行奴

隶性劳动计划，虐待和杀害战俘。（3）党卫军。是元首的警卫队，被控积极参加导致侵略战争的行动，迫害和消灭犹太人，滥施暴行和杀害，实施奴隶性劳动计划，虐待和杀害战俘等罪行。（4）突击队。是个政治性的组织，是德国国社党的坚强臂膀。对宣传国家社会主义，反犹太人，建立纳粹恐怖统治起了重要作用。被控参与对犹太人的暴行，野蛮虐待集中营的被囚者。（5）德国内阁。包括1933年1月30日以后的普通内阁成员、德国内阁国防委员会成员以及秘密内阁会议成员。被控犯有侵略战争阴谋，公布犯有被《欧洲国际军事法庭宪章》规定的罪行。（6）参谋本部及国防军最高统帅部。是以希特勒为统帅的最高军事权力机关，居于支配地位。被控犯罪的组织成员130人，罪行是积极参与和进行希特勒的所有犯罪（国际罪行活动）。

被控告的德国首要战犯者：赫门·威廉·戈林，鲁道尔夫·赫斯，乔西姆·冯·里宾特洛普，威廉·凯特尔，恩斯特·卡登勃伦纳，阿尔弗来特·罗森堡，汉斯·佛兰克，威廉·佛利克，茹留斯·斯特莱彻，瓦尔特·冯克，卡尔·杜尼兹，艾利区·莱德尔，巴尔多·冯·舒拉赫，弗立兹·索克尔，阿尔弗来特·约德尔，阿都尔·赛斯——殷奎特，阿尔伯特·斯比尔，康士坦丁·冯·牛赖特，马丁·鲍尔曼，沙赫特，巴本和弗立茨。这22名被告均被控犯有破坏和平罪；战争罪和反人道罪。并参与制定或执行犯有这些罪的共同计划和阴谋。

法庭依据《欧洲国际军事法庭宪章》的规定确立了它对罪犯和罪行的管辖权。据《欧洲国际军事法庭宪章》第6条规定："依本宪章第1条所称的协定，为审讯并惩罚欧洲轴心国家的首要战犯而设立的法庭对于为欧洲轴心国家的利益而犯有下列罪行之一者，不论其为个人或为组织的成员，均有审讯及惩罚之权：本法庭对于下列各行为，或其中任何一种行为，有管辖权。犯有此种行为者应负个人责任：（1）破坏和平罪：指策划、准备、发动或进行侵略战争，或违反国际法条约、协定或保证之战争，或参与实施上述任何罪行的共同计划或阴谋。（2）战争罪：指违反战争法规或惯例。此

种罪行包括，但不限于：杀害或虐待属于占领区或在任何占领区的平民，或为从事奴隶性劳动或为其他目的而将平民劫持、杀害或虐待战俘或海上人员，杀害人质，掠夺公私财产，恣意破坏城市乡镇，或非为军事需要而进行毁坏。(3) 违反人道罪：指战争发生前或战争期间对于任何平民的杀害、灭种、奴役、放逐及其他不人道的行为，或基于政治、人种，或宗教之理由而目的在于进行属于本法庭管辖之任何犯罪活动或与此有关的迫害行为，至于其是否违反罪犯所在地国的法律在所不同。参与制定或实施旨在犯上述任何罪行的共同计划或阴谋的领导者、组织者、教唆者与同谋者，对于任何人为实现这种计划而作出的一切行为都要负责。”第 9 条规定：“在审判任何团体或组织的任何个别成员时，法庭可以宣告该个人的所属的团体或组织（在和该个人得被判处罪行的任何行为有关的情形下）为犯罪组织……”另外，宪章第 10 条还规定：“在团体或组织经法庭宣告为犯罪组织的情形下，任何宪章签字国的国内主管机关均有权参加该组织的个人交付其国内的、军事的或占领当局的法庭审判。在这种情形下，团体或组织的犯罪性质应认为已经确定，而不应有所疑问。”

法庭自 1945 年 11 月 20 日开始审讯，共举行了 403 次公审庭，讯问了 94 名证人并收到了 143 名证人的书面证言。法庭还指派了若干委员听取有关各个组织的证据。听取辩护方的 101 名证人的证言，收到其他证人提供的 1809 份宣誓证书。收到了为各政治领导人提出的 3．8 万份宣誓证书，为党卫军提出的 136 230 宣誓证书，为突击队提出的 1 万份宣誓证书，为保安勤务处提出的 7 万份宣誓证书，为参谋本部及国防军最高统帅部提出的 3 000 份宣誓证书，为秘密警察队提出的 2 000 份宣誓证书。还听取了 22 名证人为各个组织提供的证言。法庭的审讯活动于 1946 年 8 月 31 日结束，于 9 月作出判决，并于 9 月 30 日至 10 月 1 日宣布了判决书。

判决书宣布：(1) 纳粹党的领导团是犯罪组织。因为它是以元首为首的国社党的正式组织，它的首要目的和活动是帮助纳粹党取

得和保持对德国的控制。为此而使吞并的地区同化于德国，对犹太人的迫害，奴隶性劳动计划的实施和对战俘的虐待等。依宪章规定这些行为均属犯罪的。（2）秘密警察队和保安勤务处是犯罪组织。因为它被用以迫害和消灭犹太人，在集中营实行残暴和杀人行为，管理在占领区实行不法行为，实行奴隶劳动计划，虐待和杀害战俘等。依《欧洲国际军事法庭宪章》规定这些行为属犯罪行为。（3）党卫军是犯罪组织。因为它被用以进行迫害和消灭犹太人，在集中营里滥施暴行和杀害，在管理占领区中进行非法活动，实行奴隶性劳动计划，以及虐待和杀害战俘。宪章规定这种行为为犯罪行为。

判决书另称：突击队、德国内阁、参谋本部和国防军最高统帅部不是犯罪组织。

判决书宣布了以下被告人的罪行和处罚：戈林、赫斯、里宾特洛普凯特尔、卡登勃伦纳、罗森堡、佛兰克、佛利克、斯特莱彻、冯克、杜尼兹、莱德尔、舒拉赫、索克尔、约德尔、赛斯——殷奎特、鲍尔曼等13人有罪并处以绞刑。冯克莱德尔有罪并处以无期徒刑。判处舒拉赫和斯比尔有罪并处以20年徒刑。判处牛赖特有罪并处以15年徒刑。判处杜尼兹有罪并处以10年徒刑。因为上述被告人或在第二次世界大战中犯有《欧洲国际军事法庭宪章》规定的破坏和平罪、战争罪和违反人道罪，或犯有这三种罪刑之一两种罪行。

判决书宣布沙赫特、巴本和弗立茨无罪并予以释放。

〔评析〕

本案审判主要涉及惩治战争罪行问题。国际上惩治战争罪行问题虽然在第一次世界大战结束时，同盟国在《凡尔赛和约》中规定组织军事法庭追究战争的主要责任者的责任，试图要将德国元首和政府高级负责人交付国际审判。但由于种种原故致使惩治战争罪行的设计终成泡影。

第二次世界大战使人类遭到了惨不堪言的灾难。所以联合国家（向德、意、日作战的国家）通过它们达成的协定和声明表明了惩

治战争罪行的决心，并以建立国际军事法庭实现了这一决心。

纽伦堡国际军事法庭的审判实践不仅开创了审判战争罪犯，惩治战争罪行的国际范例，而且对发展战争法具有重要意义。

首先确立了战争罪行的概念和性质。法庭对被告的定罪使该法庭宪章规定战争罪行得以实证，从此战争罪行被确立包括：（1）破坏和平罪：即计划、准备、发动或从事一种侵略战争，或违反国际条约、协定或保证之战争，或参与上述任何罪行之共同计划或阴谋。（2）战争罪：即违反战争法规或惯例。此种违反包括奴役或为其他目的而虐待或放逐占领地平民、谋杀或虐待战俘或海上人员、杀害人质、掠夺公私财产、毁灭城市乡镇或非基于军事上需要之破坏，但不以此为限。（3）违反人道罪：即在战前或战时，对平民施行谋杀、歼灭、奴役、放逐及其他任何非人道行为；或基于政治的、种族的或宗教的理由，而为执行或有关本法庭裁判权内之任何犯罪而作出的迫害行为，至于是否违反犯罪地国的国内法，则在所不问。

凡参与规划或实行旨在完成上述罪行之共同计划或阴谋的领导者、组织者、教唆者与共谋者，对于任何人为实现此种计划而作出的一切行为，均应负责。

这一战争罪行概念的确立是对战争法的一个新的发展。传统国际法上的战争罪行的概念是模糊的和混乱的。因为实践中除了把违反战争法规和惯例的行为定为战争罪外，还把拿起武器进行战斗的平民的有关行为也定成战争罪，甚至把在敌后从事间谍或破坏活动都定战争罪。本案规定的战争罪包括了传统的狭义的战争罪但明确了它的界限是违反战争法规或惯例。同时还增加了两种新的罪行，即破坏和平罪和违反人道罪。从而扩大了传统战争罪的范围。

本案的审判进一步确定了战争罪为国际犯罪。法庭认为第一次世界大战后一系列的国际文件规定侵略战争是一种国际罪行。如 1923 年国际联盟倡导的互助公约草案第一条称："侵略战争是一种国际罪行"，"任何一缔约国不得犯此罪行"。1924 年日内瓦议定书

（和平解决国际争端议定书）序言称：“侵略战争乃对团结之破坏，是一种国际性的犯罪”。1927年9月24日国联大会通过的决议案宣布：“侵略战争不应被使用为解决国际纠纷的手段，故是一种国际的犯罪。”1928年2月18日泛美大会通过的决议案称：“侵略战争构成对人类的国际罪行。”《凡尔赛和约》第227条和第228条规定对德国主要战犯的审判。1928年的《非战公约》规定各国郑重放弃战争作为推行国家政策的工具。各国发生争端只可用和平的方法加以解决。法庭认为这一规定包含战争在国际法上为非法的主张；凡策划并推行这样的战争，因而产生不可避免的和可怕的后果者，都应视为犯罪行为。

法庭在对上述国际文件规定的调查和解释的基础上宣判战争罪是国际罪行。在它的判决书中称：破坏和平罪，即侵略战争，是最大的国际性罪行，是“全部祸害的总和”因为没有侵略便不会有国际战争，没有国际战争便不会有杀伤、破坏、奸淫、掠夺、虐待俘虏、残害平民以及其他种种战争罪行。这不仅阐明了侵略战争行为是国际犯罪，而且指出由侵略战争而发生的违反战争法规和惯例的行为，违反人道的行为也是国际犯罪行为。

《纽伦堡国际军事法庭宪章》及法庭的审判实践将破坏和平、违反战争法规的原则和规则及其他反人道的行为界定为国际罪行，并且认定属严重的国际罪行。说明这样的罪行是侵害全人类的利益的，必须予以惩治，以昭示后人不要重蹈覆辙危害人类，严格遵守国际法。为了惩治上述国际罪行，法庭宪章及审判实践确立了惩治原则、它们主要是：

1. 追究犯罪者的个人刑事责任。法庭宪章第6条规定：为审判及处罚欧洲轴心国主要战争罪犯而设立的法庭，应有权处罚一切为轴心国利益以个人资格或团体资格成员犯有下列任何罪行（指上述破坏和平罪、战争罪和反人道罪）之人员的权力。还规定：凡参与犯有任何一种犯罪之共同计划或阴谋之决定或执行之领导者，组织者、教唆者与共犯者，对于执行此种计划之任何人所实施的一切

行为，均应负责。确立个人刑事责任原则之目的就是要惩治个人的犯罪行为，不论其个人地位是国家领导人还是普通百姓，都应承担刑事责任。

2. 官方身份不免除个人责任。官方身份不免除个人责任原则亦称官方身份无关性原则。是指依国际法规定犯有特定国际罪行的个人官方地位（即官职）的高低不得作为免除其承担责任的理由，无论他们个人的官职是国家元首、政府首脑，或是其他高级官员，还是低级的官员，或是普通士兵，只要他们从事了国际犯罪行为均应承担责任。《纽伦堡国际军事法庭宪章》第 7 条规定：被告的官职地位，无论系国家元首或政府各部门之负责官吏，均不得为免除责任或减轻刑罚之理由。确立这项原则可以使那些身居国家领导人或高官地位的人因实施国际罪行而受到惩治。这样可以使他们滥用国家权力的违犯国际法的行为受到惩罚和遏制，从而保证国际法的遵守和执行。

3. 政府和上级命令不免除责任原则。该原则是指由于执行政府或上级命令而犯有国际罪行的人不得因此理由而免除责任，而应同样受到惩罚。《纽伦堡国际军事法庭宪章》第 8 条规定：被告遵照其政府或某一长官之命令而行动之事实，不能使其免除责任，但如法庭认为合于正义之要求时，得于刑罚之减轻上加以考虑。确立这项原则意欲惩治那些支持或执行其政府或其上级命令实施国际犯罪行为的人。即使他们实施这种犯罪是为了执行政府或上级命令，也不得免除他们的刑事责任。倘不如此，而只是把责任推向发布命令的政府或长官，推到最后，将只有国家元首一个人或高级首长几个人对战争罪行负责任了。这对国际法的有效实施会有极大损害。

除上述三项主要原则外，宪章和法庭审判还遵循了不违反所在国的国内法不能作为免除国际责任的理由；被控犯有战争罪行的人有权受到公平审判等原则。

以上各项原则还为 1946 年 12 月 11 日联大一致过通的 95（1）号决议所确认，并被国际法委员会编纂的，1950 年通过的纽伦堡

原则所涵盖。联合国于1993年通过的《审判前南罪犯国际刑事法庭规约》和于1994年通过的《卢旺达国际法庭规约》，1998年罗马会议通过的《国际刑事法院规约》亦都规定了上述原则。可见《纽伦堡国际军事法庭宪章》之规定和该法庭审判实践付诸实践这些规定之意义的深远和重要。

（梁淑英）

案例57 远东国际军事法庭审判案

〔**案情**〕

依据1943年《开罗宣布》、1945年《波茨坦公告》和日本投降书以及同年的莫斯科会议的宗旨，为审判日本战犯，远东盟军最高统帅部于1946年1月19日公布了《远东国际军事法庭宪章》(以下简称宪章》，按照该宪章规定由中国、美国、英国、苏联、澳大利亚、法国、荷兰、印度、加拿大、新西兰、菲律宾等11国各派1名法官（其中印度和菲律宾指派法官是根据1946年4月26日的《远东国际军事法庭宪章修正案》组成远东国际军事法庭。上述11个国家系本法庭的原告。代表原告起诉的机构是国际检察处(也是远东盟军最高统帅部的一个组成部分)。按照宪章第8条规定，由盟军最高统帅指派检察长对属本法庭管辖内之战争罪犯的控告负调查及起诉之责。任何曾与日本处于战争状态之联合国家得指派陪席检察官1人，以协助检察长。法庭宪章公布的同时，季楠就正式被任命为检察长，负对法庭审讯的各个被告执行检察的全责。

国际检察处经过调查、逮捕和审讯等大量的工作后向法庭提交了起诉书。提出将日本28名甲级战犯列为被告，他们是：荒木贞夫，土肥原贤二，桥本欣五郎，畑俊六，平治骐一郎，广田弘毅，星野直树，板垣征四郎，贺屋兴宣，木户幸一，木村兵太郎，松井石根，松冈洋右，南次郎，武藤章，永野修身，冈敬纯，大川周明大岛浩，佐藤贤了，重光葵，岛田繁太郎，白鸟敏夫，铃木贞一，东乡茂德，东条英机，梅津美治郎等。

检察处控诉他们自1928年1月1日至1945年9月2日期间犯

有破坏和平罪、战争罪和违反和平罪。并在起诉书中列明了他们的55项罪状。其中有些是对全体被告提出的，有些是对部分被告提出的。

法庭于1946年4月29日正式接受了国际检察处的起诉。并依法庭宪章规定确定了它的管辖权。宪章第3条规定：本法庭有权审判及惩罚被控以个人身份或团体成员身份犯有各种罪状包括破坏和平罪之远东战争罪犯。下列行为，或其中任何一项，均构成犯罪行为，本法庭有管辖之权，犯罪者个人并应单独负其责任：（1）破坏和平罪：指策划、准备、发动或执行一种经宣战或不经宣战之侵略战争，或违反国际法、条约、协定或保证之战争，或参与上述任何罪行之共同计划或阴谋。（2）战争犯罪：指违反战争法规及战争惯例之犯罪行为。（3）违反人道罪：指战争发生前或战争进行中对任何和平人口之杀害、灭种、奴役、借暴力强迫迁居，以及其他不人道行为，或基于政治上或种族上之理由之虐害行为，此种虐害行为系于执行或共谋归本法庭管辖之任何罪状时所施行者，至其是否违反犯罪所在地之国内法，则在所不问。凡参与规划或实行旨在完成上述罪行之共同计划或阴谋之领导者、组织者、教唆者与共谋者，对于任何人为实现此种计划而作出之一切行为，均应负责。第6条规定：被告在任何时期所曾任之官职，以及被告系遵从其政府或上级长官之命令而行动之事实，均不足以免除其被控所犯罪行之责任。

法庭根据宪章规定的管辖权，确定检察处所控诉的28名被告为本法庭的被告，并于1946年5月3日开始对他们进行审理，期间还传讯了419名证人出庭作证，受理了包括779件书面证词在内的4 336件书面证据。法庭进行了两年半的审理之后于1948年11月4日作出判决。被告中除松冈洋右和永野修身在审讯中死亡，大川周明因得了精神病而中止受审外，其余25人全部被宣判为有罪。因为他们在日本是军政要员，在政治上或军事上居于领导地位，对日本国内起着支配，对外从事侵略起着重要作用。他们或参加了阴

谋主张实行侵略战争或实行了这种战争。企图使日本对东亚、太平洋、印度洋及其附近各国取得支配地位。为此他们参与侵华战争，参与对美国实行侵略战争，或对英联邦各国（包括英国、澳大利亚、加拿大、新西兰）及其他英联邦领土和属地实行侵略，或对荷兰或对法国或对苏联实行侵略或对蒙古侵略。他们当中一些人命令、授权及准许他们的各战场的总司令、陆军省官员、战区或占领区内战俘及平民集中营管理人员、日本军事和民事警察，以及他们的下属，从事对同盟国部队、战俘及平民作出违反国际条约与国际法规定的各种暴行。或对俘虏及平民作出藐视国际条约及战争法规的规定，不采取他们职务上应采取的措施，以确保这些条约和法规之被遵守。

法庭根据上述被告的犯罪，按照宪章第16条规定（即本法庭对被告为有罪之判决者，有权处以死刑或处以本法庭认为适当之其他刑罚）于1948年11月12日宣布了对各罪犯的科刑：对东条英机、广田弘毅、坂垣征四郎、土肥原贤二、松井石根、木村兵太郎、武藤章第七人处绞刑，并于1948年12月22日夜间在东京巢鸭监狱内执行。对东乡茂德处20年徒刑，对重光葵处7年徒刑。对其余16名罪犯均判处无期徒刑。

〔评析〕

因本案所涉及的国际法问题与纽伦堡国际军事法庭的审判案相同，故请参见纽伦堡国际军事法庭审判案。

（梁淑英）

案例58　国际法院关于核武器的威胁或使用是否合法的咨询意见

〔案情〕

1994年12月15日，联合国大会通过决议，请求国际法院就"国际法是否允许在任何情况下威胁和使用核武器"的问题发表咨询意见。

国际法院认为威胁和使用核武器的问题虽带有政治性，但无论

如何，都不能拒绝承认它的法律性质，法院因此可以提供咨询意见。

就该问题所适用的法律方面，法院认为首先是联合国宪章关于禁止使用威胁或武力的规定和人道主义法的原则和规则，以及有关禁止使用核武器的条约。但适用这些法律时还必须考虑到核武器的特殊性，尤其是它的破坏性，因为它的杀伤力巨大并且可以造成危害几代人的严重后果。

在《联合国宪章》有关使用威胁或武力的条款中，关于一般禁止使用威胁或武力的第 2 条，承认每个国家有权实行单独或集体自卫权的第 51 条，授权安理会采取军事措施的第 42 条，但法院称这些规定都没有提及特定的武器，它们适用于任何武力的使用，无论使用的是什么武器。《联合国宪章》并没有明确地禁止或允许任何特定武器的使用，包括核武器。但一种武器使用的本身若是非法的，也不能以它是用《联合国宪章》所述的合法目的为由，使它的使用成为合法。自卫中不论使用什么武器，“军事必需”和“对称性”的习惯法原则和武装冲突中所适用的法律都是必须适用的。核武器的特殊性质和使用它的严重后果是必须考虑的。

法院认为《联合国宪章》第 2（4）条所指的“威胁或使用武力”的概念，是对非法使用武力的并列的提法，威胁使用武力也是非法的。但拥有核武器，不构成第 2 条所说的非法使用武力，除非这种做法已指向他国的领土完整或政治独立，如果为联合国的目的而使用，或为自卫而使用，这种使用就可能违背“军事必需”和“对称性”的原则了。

法院对适用于武装冲突的法律提出两个问题：（1）国际法是否有特别的规则规定使用核武器是合法还是不合法？（2）适用武装冲突的人道主义法的原则和规则具有什么含义？法院指出：

习惯国际法和条约国际法都没有包含任何允许在一般场合、特殊场合，特别是在合法自卫的场合可以威胁或使用核武器或任何其他武器的说明。不过国际法也不会有任何原则或规则规定威胁或使

用核武器或任何其他武器的合法性取决于特别的允许。国家实践表明，使用某种武器的非法不是由于没有允许，相反，它是由于受到禁止而属非法的。

法院认为，在条约法上，无任何明确禁止使用某种大规模杀伤武器的规定，也无关于禁止核武器像禁止细菌武器、化学武器那样的条约。在习惯国际法上，不使用核武器是否已成了习惯法的禁止规则？有些国家从战后的国家实践中看到拥有核武器的国家使用过这个用语，但另一些国家则认为，在为了自卫和反对武装攻击时保留使用核武器的权利。在过去半个世纪里，国家实践还没有使不使用核武器成为"法律确信"(Opinio Juris)。联合国大会的许多有关核武器的决议中，虽对核武器问题表示了深切关注，但还不存在禁止使用核武器的习惯法规则。

对使用核武器根据适用武装冲突的国际人道主义法和中立法是否为非法问题，法院认为，人道主义法的基本原则"首先是为了保护平民和民用物体，并明确区分战斗员和非战斗员。各国不得把平民作为攻击的目标，因而也不能使用无法分清民用和军事目标的武器。根据人道主义法的第二项原则，不得使战斗员遭受不必要的痛苦。因而禁止使用使他们遭受这种伤害和不必要的痛苦的武器"。在适用于武装冲突的人道主义法规上，所有国家都应遵守，无论它是否批准了载有这些规则的条约。在武装冲突中的人道主义法规则和原则，可以适用于可能出现的威胁或使用核武器的场合。虽然那些原则或规则远在核武器发明之前很久就已出现。法院说："这些法律原则的人道主义性，已渗透整个武装冲突法里，适用于一切战争形式，适用于所有各种武器，过去、现在和将来的武器。"

法院也认为，中立法的原则也可以适用于国际武装冲突，不论它使用什么武器。虽然人道主义法和中立法的原则和规则无疑可以适用核武器，但看法还是不一致的，一种看法认为使用核武器应受人道主义法约束，不等于说禁止使用核武器，另一种看法认为，使用核武器是与人道主义原则不相符的，不论在什么场合，都是要被

禁止的，虽然条约上没有明文禁止。法院承认，鉴于核武器的特殊性，使用它与适用武装冲突的法律是难以相容的，但使用核武器是否与适用武装冲突的法律相一致，还没有足够的根据得出肯定的结论，即使是在一国绝对处于自卫的场合或受难者处于危急存亡之际。

法院根据上述分析而得出结论：

1. 无论习惯国际法还是条约国际法都没有特别允许威胁或使用核武器。

2. 无论习惯国际法还是条约国际法都没有全面的和普遍的禁止威胁或使用核武器。

3. 利用核武器进行威胁或使用武力是违反《联合国宪章》第2条第4款的，是不符合第51条的要求的，因而是非法的。

4. 威胁或使用核武器必须符合武装冲突中所适用的国际法的要求（包括国际人道主义法）的要求并须符合国际条约或公约关于核武器规定的明示义务。

5. 威胁或使用核武器，一般是违反适用于武装冲突的国际法规则，特别是人道主义法的原则和规则，鉴于当前的国际法的状况和法院面对的事实，不能得出肯定的结论说在自己的极端情况下和在受害国处于危急存亡之际威胁或使用核武器是否合法。

6. 各国有义务一秉善意，缔结协议，促使核裁军，使核武器在各个方面处于国际控制之下。

〔评析〕

本案所涉及的国际法问题是威胁或使用核武器是否合法。

综观国际法院的咨询意见，可以说它一方面明确指出现行国际法中，无论是习惯国际法还是条约国际法虽都没有全面的和普通的禁止威胁或使用核武器，也没有特别允许威胁或使用核武器，但是任何国家如果是违反《联合国宪章》第2条第4款规定，即“各会员国在其国际关系上不得使用威胁或武力，或以与联合国宗旨不符之任何其他方法，侵害任何会员国或国家之领土完整或政治独立。”

和宪章第51规定，即“联合国任何会员国受到武力攻击时，在安理会采取必要办法，以维持国际和平与安全以前，本宪章不得认为禁止行使单独或集体自卫之自然权利。会员国行使此项自卫权而采取之办法应向安理会报告，此项办法于任何方面不得影响该会按照本宪章随时采取其所认为必要行动之权责，以维持或恢复国际和平与安全。”而对别国进行核威胁或使用核武器，则是非法的。因为联合国宪章的宗旨和原则以及在该宗旨和原则下宪章维护世界和平与安全的规定早已为世界各国所接受，成了普遍适用的国际习惯法和强行国际法。是各国必须遵守的原则和规则。

另一方面，法院的意见说明，在武装冲突中使用核威胁或核武器一般是违反武装冲突国际法规则的，特别是违反国际人道主义法的。因为核武器是一种爆炸性装置，它的能量产生于原子的聚变和裂变。正是由于这一性质，使用它的过程中不仅释放大量热和能并产生强烈持久的辐射。核武器有潜在的灾难，它的破坏力不能被空间和时间遏制，有毁灭一切文明和地球上的全部生态系统的潜力。使用它不仅会使平民和民用物体非战斗员遭受不分皂白的伤害，也会给战斗员带来极度痛苦，同时会毁坏人类生存的环境。它是违反战争法当中关于敌对行为的原则，即限制原则；区分原则；相称原则；军事必要和条约无规定不得解除遵守国际人道主义法之义务原则。并违反敌对行为禁止使用极度残酷和过分伤害的武器；禁止使用不分皂白的手段和方法；以及禁止使用改变环境的作战手段和方法等规则的。这些原则和规则构成国际人道主义法之内容，也是战争与武装冲突法的核心内容，亦属国际习惯法和强行国际法范围。所以，虽然如法院意见所称目前还没有禁止使用核武器的协议，但它的使用应服从国际人道主义法的原则和规则。1961年联大通过的《禁止使用核武器和热核武器宣言》，1972年联大还通过决议，宣布永远禁止使用核武器，使用核武器是违反《联合国宪章》的和对人类的犯罪。

另外，法院在意见中称考虑到目前国际法的现状和它所涉及的

事实之各种因素，在整个国家存亡悠关的特定情况下采取自卫时，它不能作出利用核威胁或使用核武器是否合法的确切结论。对于这种没有结论的结论是不能不令人遗憾的。就连法院院长（Bedjaoui）也是不满意的，他在其声明中强调，如果在危及一国生存的极端的情况下行使自卫，也不能产生免除该国遵守不得违反的国际人道主义法律责任的情势。他批评说，毫不犹豫地使一国的生存比人类的生存更为优越是太轻率了。

（梁淑英）

案例 59 “阿拉巴玛号”案

〔**案情**〕

1861 年，美国南北战争爆发，美国联邦政府军舰封锁了南方同盟的港口。为了打破封锁和与联邦海军作战，南方同盟政府力图向中立国家购买军舰。当时，英国政府已经承认南方同盟为美国内战中的交战团体，同盟政府以私人名义向英国的私人造船厂订购了许多船舶，其中，称为“思利加号”的“290 号”船于 1862 年 5 月 15 日下水。尽管英国 1819 年 7 月 3 日通过的《外国征募法》禁止将军舰出售给外国，但英国政府并未根据该法阻止“290 号”船的转让，其理由是美国联邦驻伦敦公使未能充分证实该船的军用性质。最后，根据进一步的证据，王室法律官员建议拿捕该船时，它已经离港试航，一去不复返了。

“290 号”船离开英国港口时，尚未配备武器，水手也不足。在亚速尔群岛水域，它与两艘英国船会合，接受了英国船提供的武器装备和人员。从此，这艘已更名为“阿拉巴玛号”归属南方同盟政府的军舰就一直活跃在大西洋、印度洋，甚至中国海水域，袭击美国联邦政府的商船。在 1864 年 6 月 19 日“阿拉巴玛号”被联邦军舰击沉之前，它共击沉、烧毁或劫持了近 70 艘船只，给联邦政府的海上运输造成严重的损害。此外，在内战期间，“阿拉巴玛号”和南方同盟的其他军舰经常在英属殖民地港口得到庇护和包括燃煤在内的补给。

美国政府曾抗议英国非法承认南方同盟为交战团体，认为这是对其内政的干涉，并抗议英国违反中立义务，未防止在其管辖范围内建造和武装南方同盟的军舰，而且当这些军舰停泊在英国所属的港口时，未将它们拿捕。战争期间，美国政府曾向英国提出赔偿要求，但未达成协议。1869 年，两国签订《约翰逊——克莱伦顿条约》，规定设立一个英美混合委员会，解决美国由于英国当局为南方同盟的军舰提供支持和补给而向其提出的一切赔偿要求。但由于英国拒绝将其承认南方同盟为交战团体是否合法的问题提交委员会解决，美国参议院没有批准这一条约。经过进一步谈判，双方最后于 1871 年 5 月 8 日签订《华盛顿条约》，规定将“阿拉巴玛号”求偿争端提交一个设在日内瓦的仲裁法庭解决。仲裁法庭由 5 名仲裁员组成，由争端双方当事国、意大利国王、瑞士联邦总统和巴西国王各指定一人。有关交战团体的承认问题不属仲裁范围。该条约包括三项规则，说明海战中中立国的义务，后来被称为“华盛顿三规则”。其内容包括：

1. 以相当注意防止在其管辖范围内装备、武装或配备任何有合理根据相信为意图对与该中立国处于和平状态的国家进行巡弋或者进行战争的船舶，并且以相当注意防止在其管辖范围内全部或一部进行特别改装以适合作战使用的任何船舶为上述巡弋或战争的目的而驶离其管辖地区。

2. 不得允许或容忍任何交战一方使用其港口或领水作为海军作战基地，攻击对方，或利用其港口或领水更新或补充军需及武器，或招募人员。

3. 以相当注意防止其管辖范围内的任何人在其港口或领水内从事任何违反上述义务及责任的行为。

根据条约规定，仲裁人应适用上述规则以及与之相一致的国际法原则作出裁决。虽然英国不同意这些规则是对求偿问题发生时已有效的国际法原则的阐述，但同意仲裁人在审理本案时应推定英国是按照这些规则所确立的原则行事的。

1872年9月14日，仲裁法庭对本案作出裁决。法庭认为，由于英国政府的疏忽，没有采取有效措施防止"阿拉巴玛号"的建造，因此，未能"以相当注意"履行其中立义务。而且，"阿拉巴玛号"曾数次被允许进入英国殖民地的港口，但英国方面没有对它采取应有的司法程序。法庭认为，英国政府不能以缺乏可采用的适当的法律方法为理由，为自己未能以相当注意履行中立义务作辩护。最后、仲裁法庭以4票对1票的表决结果裁定：在"阿拉巴玛号"案中，英国政府由于疏忽，未能履行《华盛顿条约》中第1项和第3项两项规则所规定的义务。作为赔偿，英国向美国支付1 500万美元，以满足美国对"阿拉巴玛号"及"佛罗里达号"和其他船只造成损害的全部赔偿要求。

〔评析〕

本案涉及两个国际法问题，即交战团体的承认和战时中立国的义务，但由于仲裁法庭将英国承认南方同盟为美国内战中的交战团体是否合法的问题排除在仲裁范围之外，因此，主要就英国是否违反了其中立国的义务问题作出了裁决。

根据传统国际法的战时中立制度，中立国必须不偏袒、不援助交战的任何一方；中立国有权利、也有义务防止其领土为交战任何一方作为战争行动或支援基地；中立国必须默认交战国对其国民的活动施加某些限制，特别是对海上贸易自由的限制。

在本案中，美英两国签订的《华盛顿条约》首次将中立国在海战中应该遵守的一些规则加以总结和概括，即后来所称的"华盛顿三规则"。其主要内容是中立国应以相当注意防止在其管辖范围内装备、武装或配备与交战一方有关的船舶，并不得允许交战一方利用中立国的港口或领水攻击对方。仲裁法庭根据美、英双方在条约中规定的这些原则对案件进行了审理，裁定英国政府由于疏于防范，未能有效履行其适当注意的中立义务，因此，须为"阿拉巴玛号"及其它在英国建造且属于南方同盟的军舰给美国造成的损害提供赔偿。仲裁法庭对本案的裁决，对于确立"华盛顿三规则"为关

于海战中中立国义务的一般国际法规则有重要的意义。1907 年海牙会议制定的《海战时中立国之权利义务公约》（第十三公约）第5条和第8条作了和“华盛顿三规则”基本相同的规定。尽管随着废弃战争和禁止非法使用武力等现代国际法原则的确立使传统的中立制度发生了根本的变化，但作为运用仲裁方式解决国际争端的成功范例，“阿拉巴玛号”仲裁案还对于促进国际仲裁制度的发展具有十分重要的作用。

（马呈元）

主要参考书目

1. Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice 1948 ~ 1991, United Nations New York, 1992.

2. Digest of the Decisions of International Court Vol. Ⅰ. Ⅱ. Edited by kystyna Marek Martinus Nijhoff, 1974, 1978.

3. Encyclopedia of Public International Law, Vol. 2. Published under the Auspices of the Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Laws, North – Holland.

4. D. J. Hassis, Cases and materials on International Law, Fourth Edition, London Sweet & Maxwell, 1991.

5. Louis Henkin, Richard G. Pugh, Oscar Schachter and Hans Smit, International Law Cases and Materials, West Publishing Company, 1980.

6. 黄惠康、黄进编著：《国际公法、国际私法成案选》，武汉大学出版社 1987 年版。

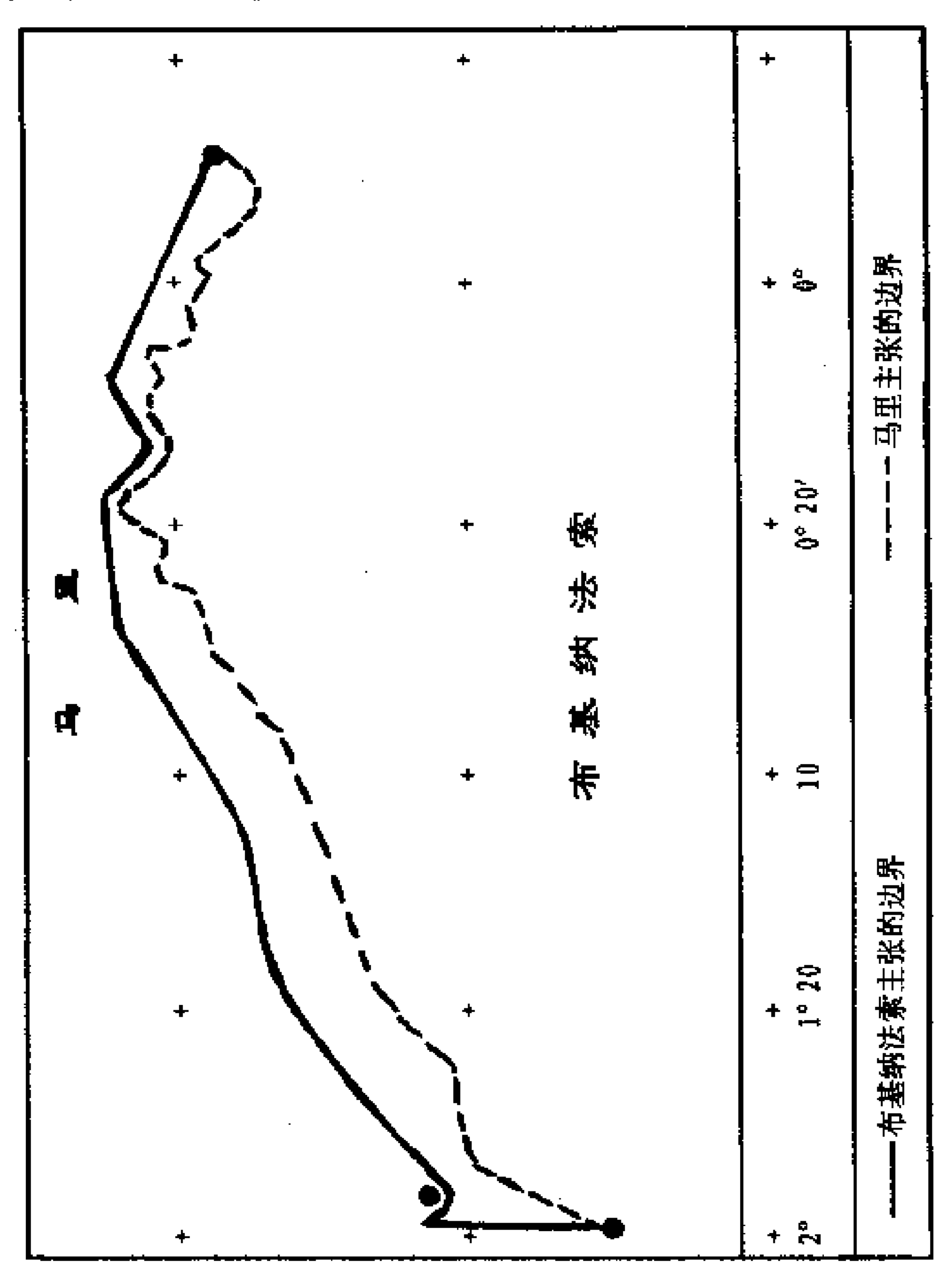
7. 中国政法大学国际法教研室编：《国际公法案例评析》，中国政法大学出版社 1995 年版。

8. 陈致中编著：《国际法案例》，法律出版社 1998 年版。

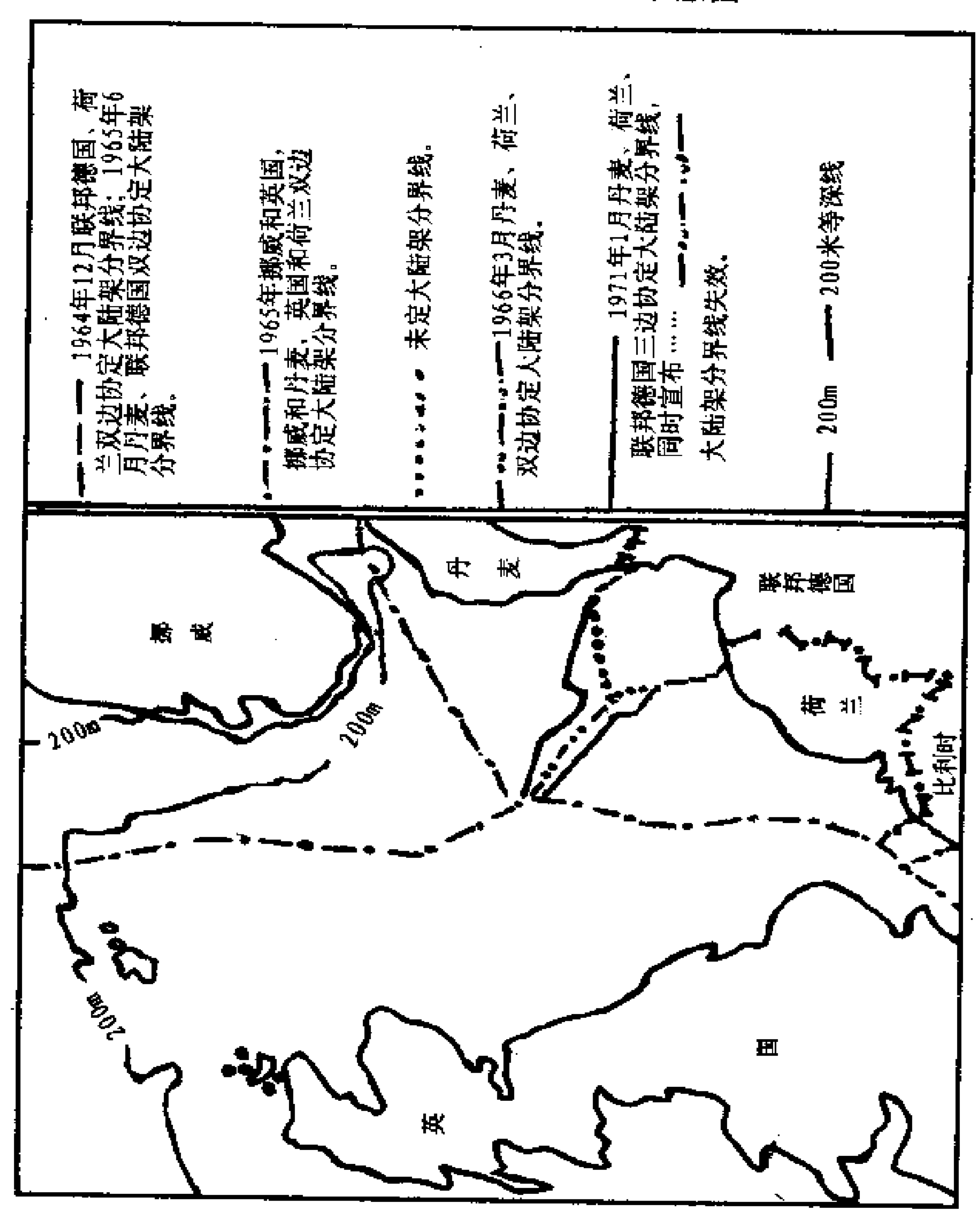
附图

附图 1　布基纳法索——马里边界示意图

资料来源：摘自《国际法院判决咨询意见和命令摘要》第 179 页。

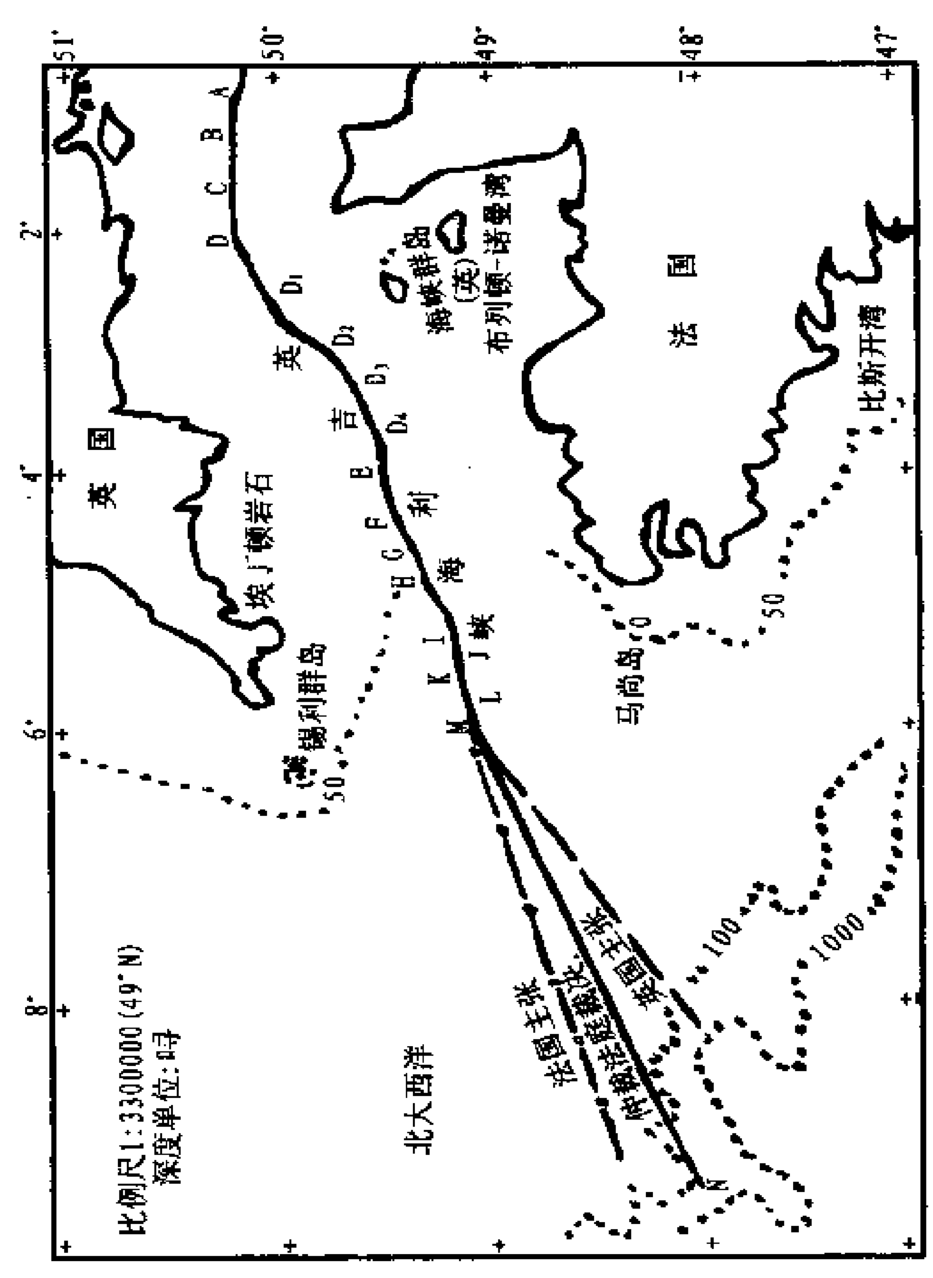


附图 2　北海大陆架划界示意图



附图 3　英国—法国大陆架边界图

附图 1～6 资料来源：陈德恭著：《现代国际海洋法》第 202、201、212、215、222、224 页。

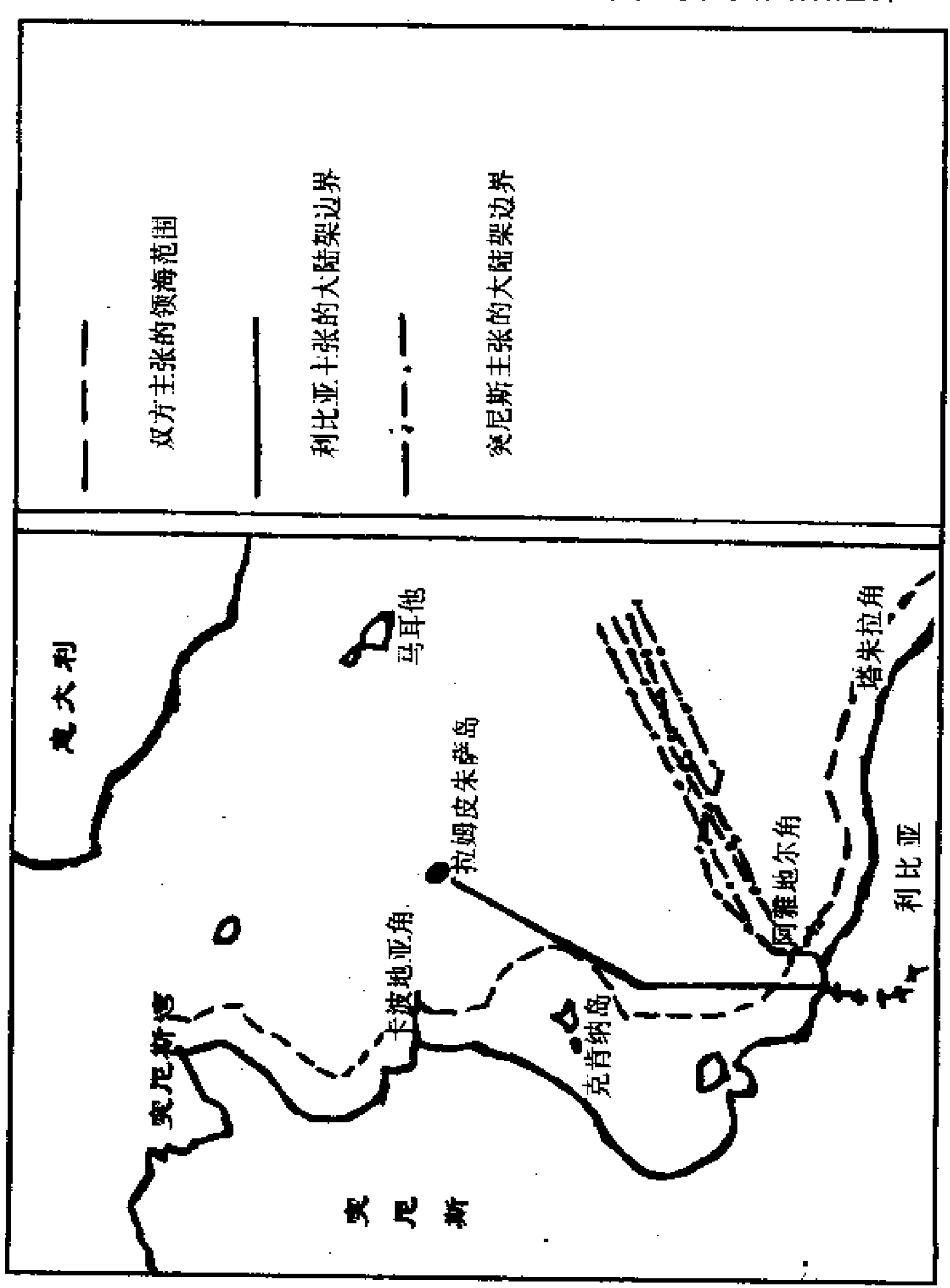


附图 4　利比亚——马耳他大陆架案地形图

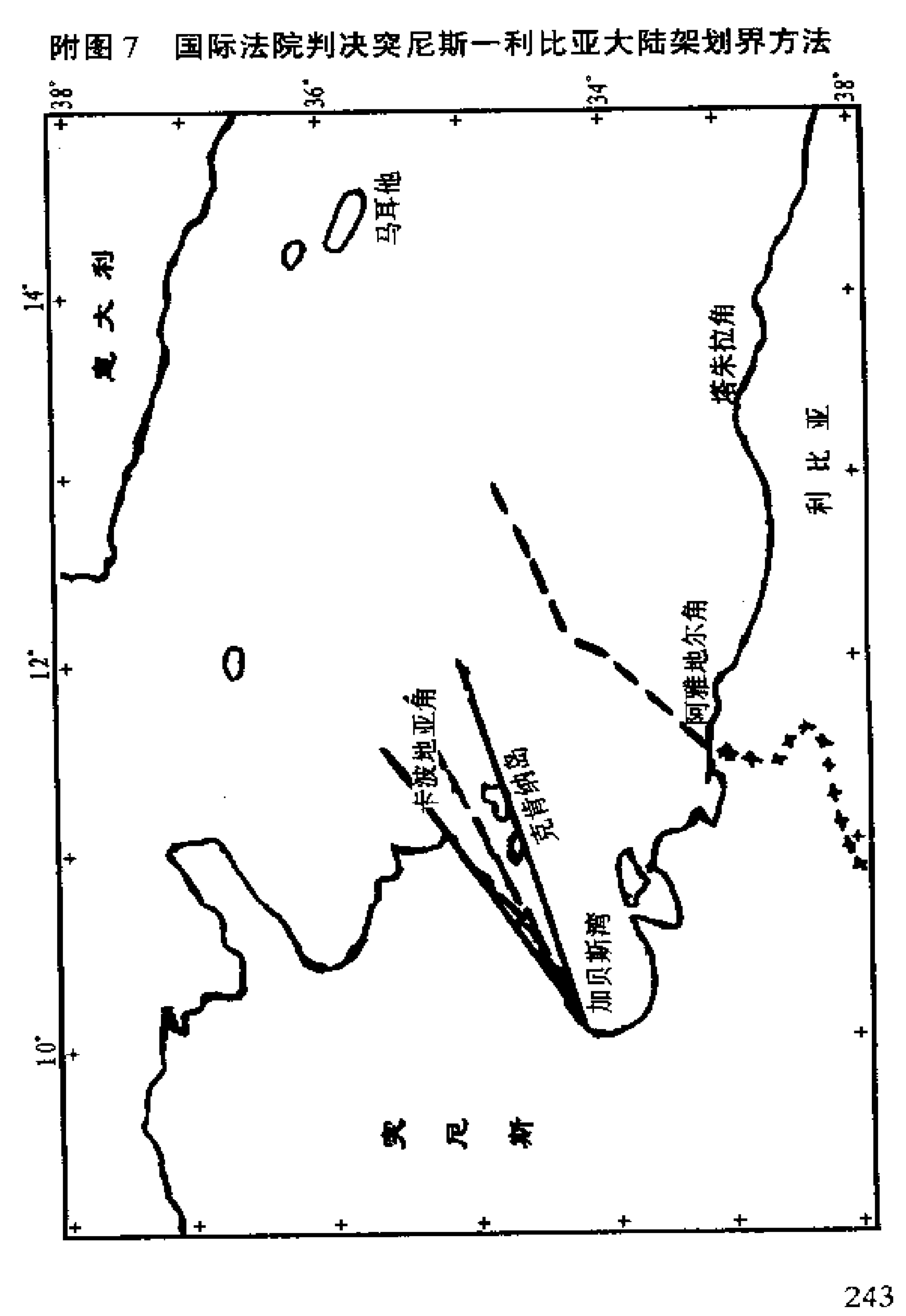
附图 5　利比亚——马耳他大陆架划界示意图

12°
14°
西西里
36°
马耳他
13° 50′
15° 10′
13° 50′
15° 10′
34°
阿雅地尔角
塔朱拉角
利　比　亚
32°
——·——中间线
———调整线

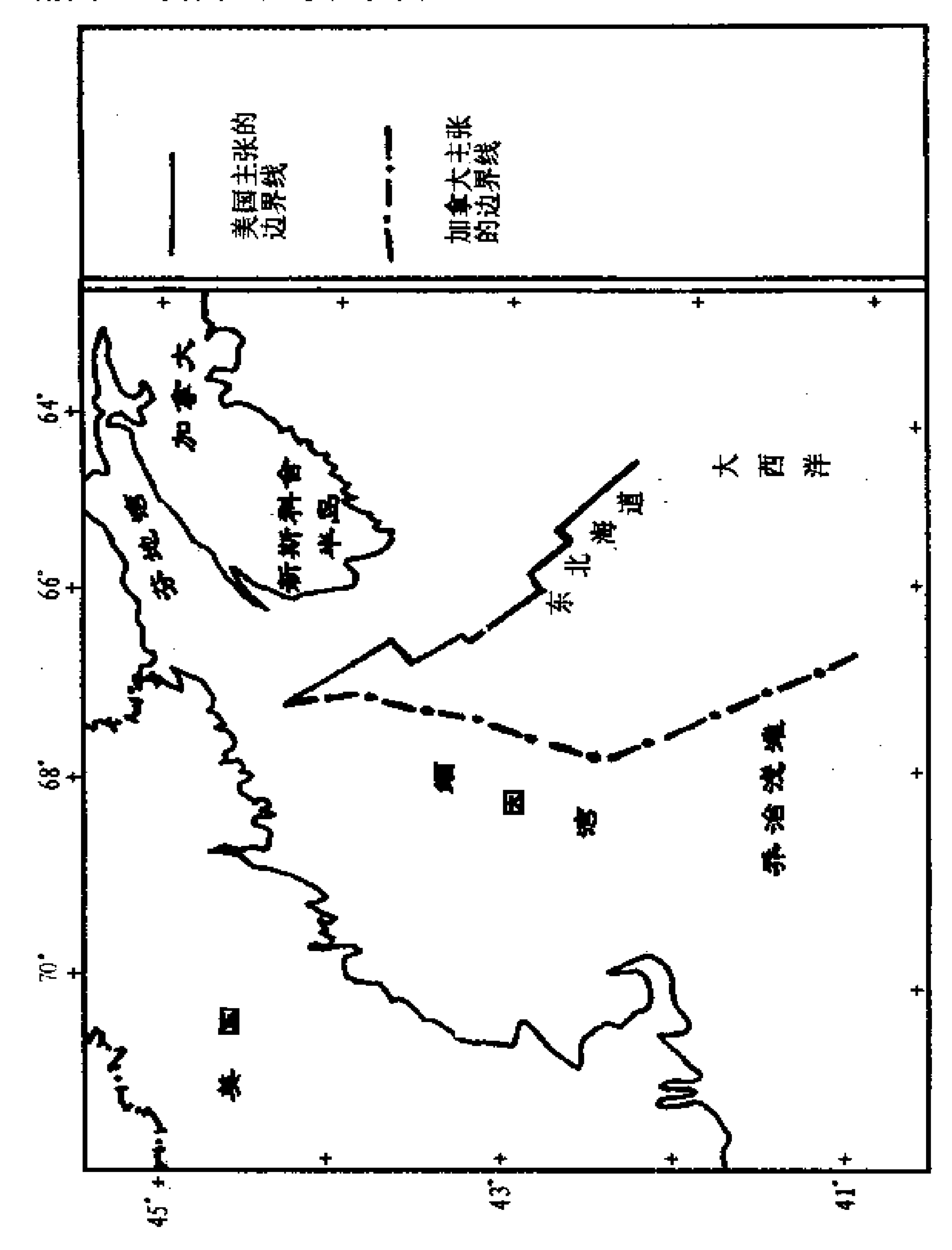
附图6　突尼斯与利比亚各自主张的领海和大陆架边界



附图 7　国际法院判决突尼斯—利比亚大陆架划界方法



附图 8　美国、加拿大在国际法院呈诉时各自主张的边界线



附图 9　国际法院判决的缅因湾边界线

